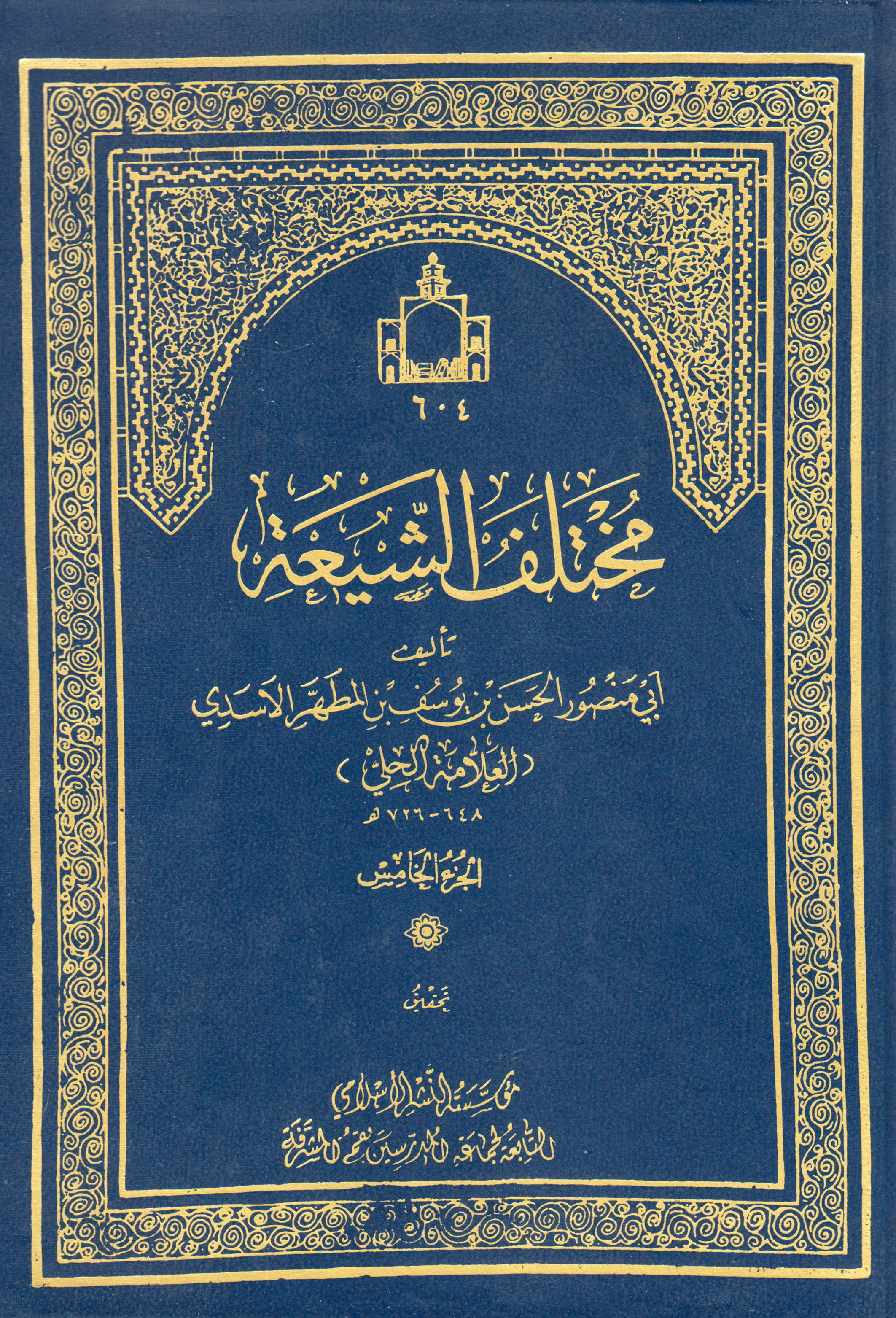
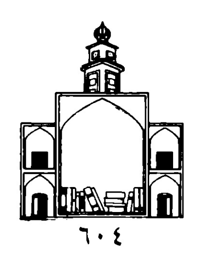

٦٠٤
مختلف الشيعة
تأليف
أبي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الأسدي
(العلامة الحلي)
٦٤٨ - ٧٢٦ هـ
الجزء الخامس
تحقيق
مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة



٦٠٤

مختلف الشيعة

تأليف

أبي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الاسدي

(العلامة الحلي)





٦٤٨ - ٧٢٦ هـ

الجزء الخامس

تحقيق

مؤسسة النشر الإسلامي

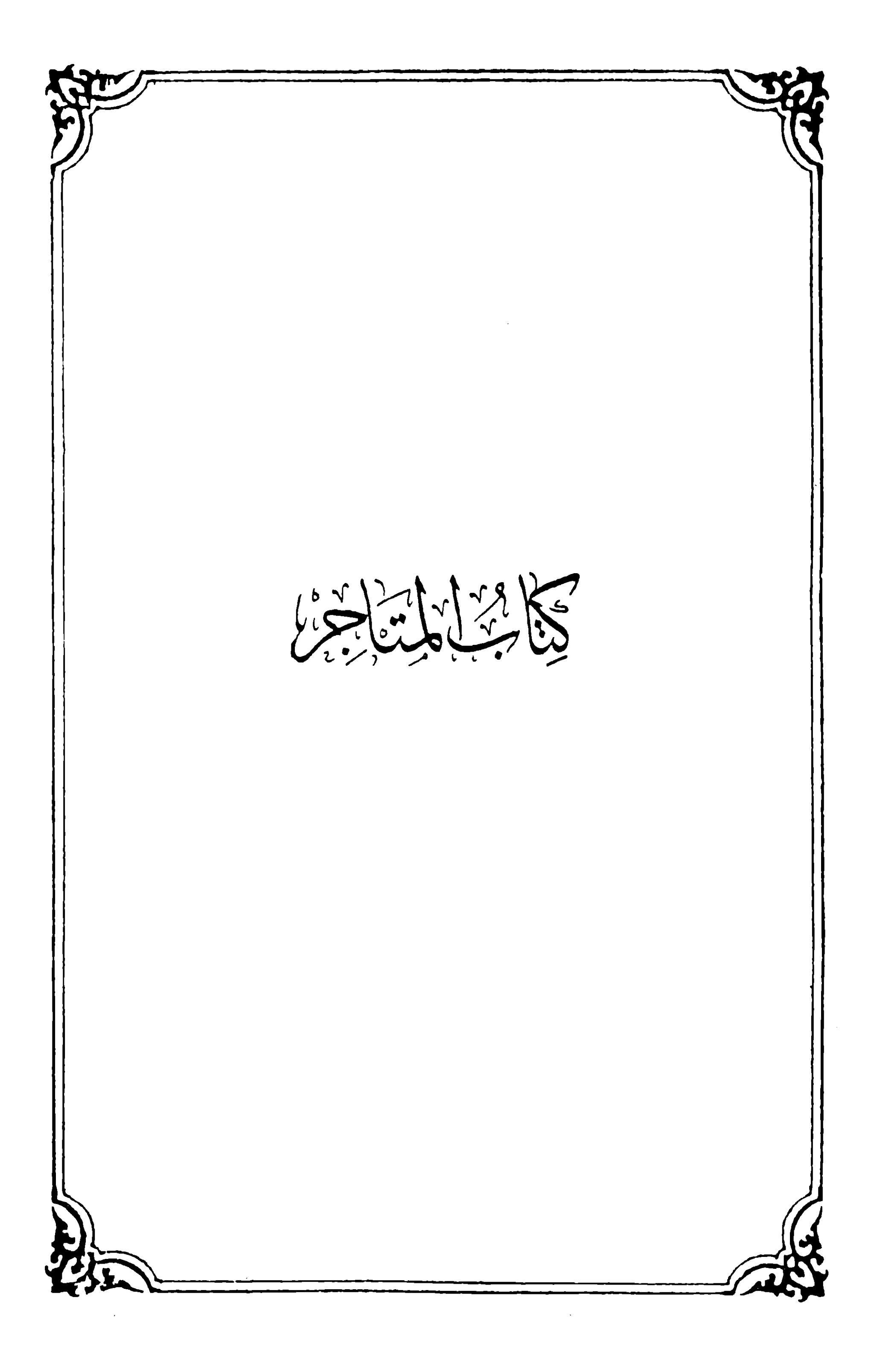
التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة

سرشناسه: علّامه حلّي، حسن بن يوسف، ٦٤٨ ـ ٧٢٦ ق.
عنوان و نام پديدآور: مختلف الشيعة في أحكام الشريعة / تأليف أبي منصور الحسين بن يوسف بن المطهّر الأسدي (العلّامة الحلّي): تحقيق مؤسّسة النشر الإسلامي الجماعة المدرّسين بقم.
مشخّصات نشر: قم: الجماعة المدرّسين في الحوزة العلميّة بقم، مؤسّسة النشر الإسلامي، ١٤١٢ق.=١٣٧٠.
فروست: مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم؛ ٦٠٤.
شابك: (دورة) ٣ ـ ١٥٧ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨
ISBN 978 - 964 - 470 - 157 - 3
يادداشت: عربى.
يادداشت: ج. ٢ و ٤ (چاپ اوّل: ١٤١٢ ق. = ١٣٧٠).
يادداشت: كتابنامه.
موضوع: فقه جعفرى ـ ـ قرن ٧ ق.
شناسهٔ افزوده: جامعهٔ مدرّسين حوزهٔ علميّهٔ قم. دفتر انتشارات اسلامى.
رده بندى كنگره: BP ١٨٢ /٣/ ٨ع ٣م ١٣٧٠
رده بندى ديويى: ٢٩٧ / ٣٤٢
شمارهٔ كتابشناسى ملّى: ٥ ـ ٢٢٠ ـ ٧٣م

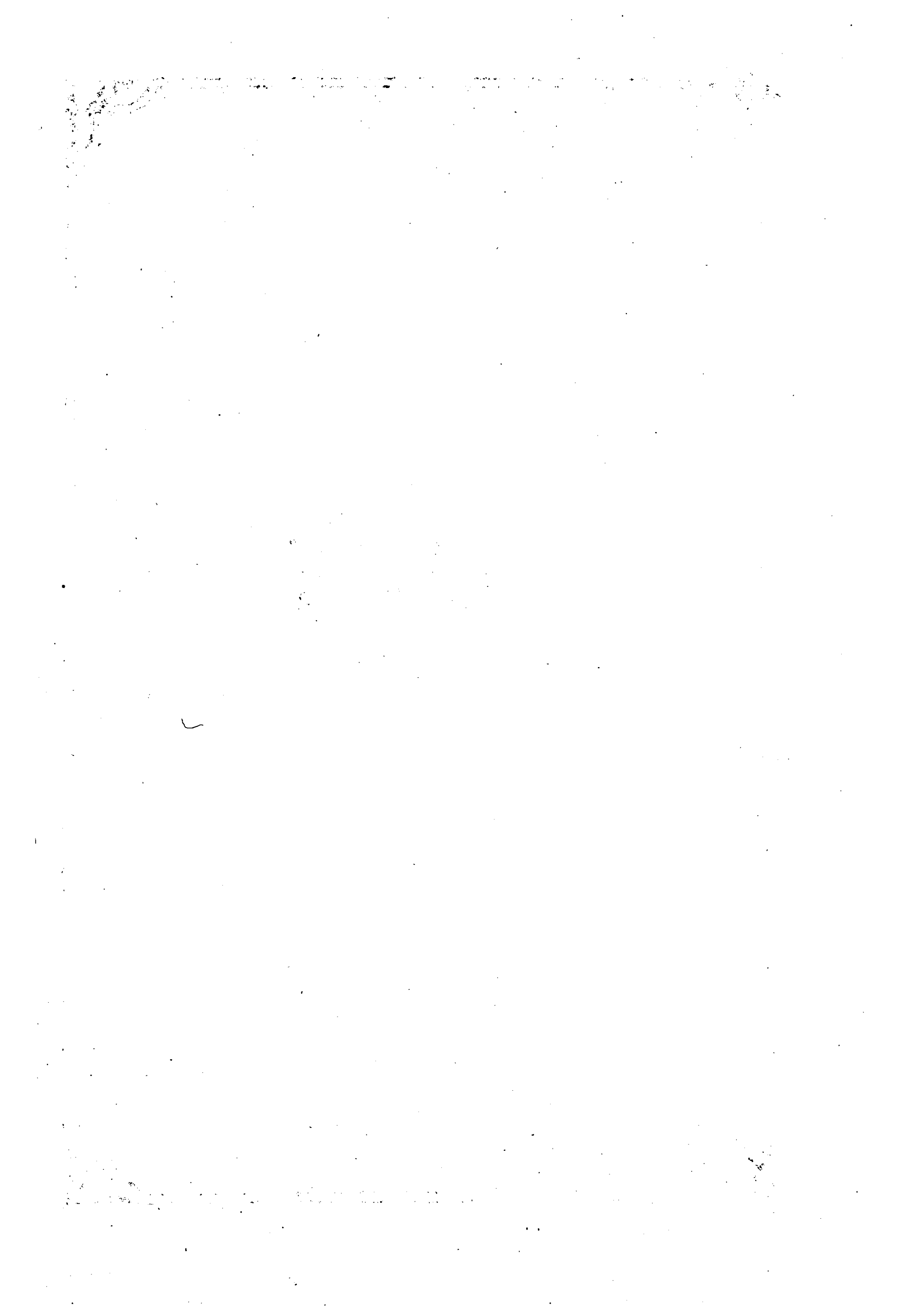
مختلف الشيعة
في
أحكام الشريعة
(ج ٥)

■ تأليف: أبومنصور الحسن بن يوسف بن المطهّر الأسدي «العلّامة الحلّي» □
■ الموضوع: الفقه □
■ تحقيق ونشر: مؤسّسة النشر الإسلامي □
■ عدد الصفحات: ٥٤٤ □
■ الطبعة: الثالثة □
■ المطبوع: ٥٠٠ نسخة □
■ التاريخ: ١٤٣٥ هـق □
■ شابك ج ٥: ٨ ـ ٩٧٠ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨ □
ISBN 978 - 964 - 470 - 970 - 8

مؤسّسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرّفة



كتاب المتاجر



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب المتاجر

وفيه فصول :

الأوّل
في وجوه الاكتساب

مسألة: قال الشيخ في النهاية : جميع النجاسات يحرم التصرّف فيها والتكسّب بها على اختلاف أجناسها من سائر أنواع العذرة والأبوال وغيرهما، إلّا أبوال الإبل خاصة فانّه لا بأس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة[١] .

وهذا الكلام يفهم منه باعتبار تفصيل النجاسات، صرف الأبوال التي عدّها في الأقسام الى أبوال ما لا يؤكل لحمه، فانّ غيرها ليس بنجس، وباعتبار استثناء بول الابل صرفه الى الأبوال مطلقاً، سواء كانت طاهرة أو نجسة. وبالجملة فكلامه هنا مشتبه.

وقال سلّار: يحرم بيع الأبوال، إلّا أبوال الابل خاصة[٢]، وهو قول المفيد[٣] .

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٩٨.

(٢) المراسم : ص١٧٠.

(٣) المقنعة : ص٥٨٧.

وقال ابن إدريس: لا بأس بأبوال وأرواث ما يؤكل لحمه، قال: وقال شيخنا في نهايته: والأبوال وغيرها، إلّا أبوال الابل خاصة فانّه لا بأس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة، قال: والصحيح الأوّل، وهو انّ بول الابل وبول غيرها ممّا يؤكل لحمه سواء لا بأس بذلك؛ لأنّه طاهر عندنا، سواء كان لضرورة أو غير ضرورة[١].

وقال في المبسوط: الطاهر الذي فيه منفعة يجوز بيعه؛ لأنّ الذي يمنع من بيعه نجاسته وزوال ملكه وهذا مملوك[٢]. والأقرب الجواز.

لنا: عموم قوله تعالى: «وأحلَّ الله البيع»[٣] ولأنّه طاهر منتفع به فكان بيعه سائغاً كغيره.

احتج المانعون بأنّه من الفضلات التي لا نفع فيها فلم يجز بيعه كالمخاط والبصاق.

والجواب: المنع من عدم الانتفاع.

مسألة: قال المفيد: بيع العذرة والأبوال كلّها حرام، إلّا أبوال الابل خاصة[٤]. وهذا يعطي تحريم بيع عذرة الانسان وغيره، وكذا قال سلّار[٥].

وقال الشيخ في الخلاف: يجوز بيع سرجين ما يؤكل لحمه[٦]، وهو الأقرب عندي، وبه قال ابن إدريس[٧].

لنا: إنّه عين طاهرة ينتفع بها فجازت المعاوضة عليها بالبيع كغيرها من الأعيان الطاهرة؛ لعموم قوله تعالى: «وأحلَّ الله البيع»[٨].

وما رواه محمد بن مضارب، عن الصادق -عليه السلام- قال: لا بأس

(١) السرائر: ج٢ ص٢١٩.
(٢) المبسوط: ج٢ ص١٦٧.
(٣) البقرة: ٢٧٥.
(٤) المقنعة: ص٥٨٧.
(٥) المراسم: ص١٧٠.
(٦) الخلاف: ج٣ ص١٨٥ المسألة ٣١٠.
(٧) السرائر: ج٢ ص٢٢١.
(٨) البقرة: ٢٧٥.

ببيع العذرة.

احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال: ثمن العذرة من السحت[١].

والجواب: إنّه محمول على عذرة الانسان جمعاً بين الأدلة.

وقال الشيخ: المراد بالحديث الأوّل ما عدا عذرة الآدميين، وهذا الحديث محمول على عذرة الانسان، لما رواه سماعة بن مهران في الموثّق قال: سأل رجل أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ وأنا حاضر وقال: إنّي رجل أبيع العذرة فما تقول؟ قال: حرام بيعها وثمنها، وقال: لا بأس ببيع العذرة. فلولا أنّ المراد بقوله: «حرام بيعها وثمنها» ما ذكرناه لكان قوله بعد ذلك: «لا بأس ببيع العذرة» مناقضاً له، وهو ممتنع في أقوالهم عليهم السلام[٢].

مسألة: قال الشيخان: يحرم بيع السلاح لأعداء الدين وعمله لمعونتهم[٣]، وبه قال أبو الصلاح[٤]، وسلّار[٥].

وقال ابن ادريس: يحرم عمل السلاح مساعدة ومعونة لأعداء الدين وبيعه لهم اذا كانت الحرب قائمة بيننا وبينهم، فاذا لم يكن ذلك وكان زمان هدنة فلا بأس بحمله إليهم وبيعه عليهم على ما روي في الأخبار عن الأئمة الأطهار[٦].

---

(١) تهذيب الأحكام: ج٦ ص٣٧٢ ح١٠٨٠، وسائل الشيعة: باب ٤٠ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١٢٦.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٧٢ ذيل الحديث ١٠٨٠ وحديث ١٠٨١ وذيله.

(٣) المقنعة: ص٥٨٨، النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٩.

(٤) الكافي في الفقه: ص٢٨٢.

(٥) المراسم: ص١٧٠.

(٦) السرائر: ج٢ ص٢١٦.

احتج الشيخ بما رواه السراد، عن رجل عن أبي عبد الله -عليه السلام- قال: قلت له: إنّي أبيع السلاح، قال: لا تبعه في فتنة[١].

قال: فأمّا ما رواه أحمد بن محمد، ثمّ أسند الى أبي بكر الحضرمي قال: دخلنا على أبي عبد الله -عليه السلام- فقال له حكم السراج: ما ترى في ما يحمل الى الشام من السروج وأداتها؟ قال: لا بأس، أنتم اليوم بمنزلة أصحاب رسول الله -صلّى الله عليه وآله- إنّكم اليوم في هدنة، فاذا كانت المباينة حرم عليكم أن تحملوا إليهم السلاح والسروج[٢].

والوجه في هذا الخبر أحد شيئين:

أحدهما: أن يكون مختصّاً بالسروج وشبهها ممّا لا يمكن استعماله في القتال، لما رواه محمد بن قيس قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الفئتين تلتقيان من أهل الباطل أبيعهما السلاح؟ قال: بعهما ما يكنهما الدروع والخفين[٣].

والآخر: أن يكون بيع السلاح لهم اذا علم أنّهم يستعملونه في قتال الكفار، لما رواه هند السراج قال: قلت لأبي جعفر -عليه السلام-: أصلحك الله ما تقول إنّي كنت أحمل السلاح الى أهل الشام فأبيعه منهم فلمّا عرّفني الله هذا الأمر ضقت بذلك وقلت: لا أحمل الى أعداء الله؟ فقال لي: احمل إليهم، فانّ الله عزّوجلّ يدفع بهم عدوّنا وعدوّكم - يعني الروم - فاذا كان الحرب بيننا

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٥٤ ح١٠٠٧، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب ما يكتسب به ح٤ ج١٢ ص٧٠.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٥٤ ح١٠٠٥، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص٦٩.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٥٤ ح١٠٠٦، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب ما يكتسب به ح٣ ج١٢ ص٧٠.

فمن حمل الى عدونا سلاحاً يستعينون به علينا فهو مشرك [١].

ودلالة هذه الأحاديث على ما ذهب إليه ابن ادريس أقوى.

مسألة: قال المفيد: التجارة في القردة والسباع والفيلة والذئبة وسائر المسوخ حرام، وأكل أثمانها حرام، والتجارة في الفهود والبزاة وسباع الطير التي يصاد بها حلال [٢].

وكذا حرّم الشيخ في النهاية بيع سائر المسوخ وشراءها والتجارة فيها والتكسّب بها مثل: القردة والفيلة والدببة وغيرها من أنواع المسوخ، وبيع السباع والتصرّف فيها والتكسّب بها محظور، إلّا الفهود خاصة؛ لأنّها تصلح للصيد [٣].

وقال سلّار: يحرم بيع القردة والسباع والفيلة والذئاب [٤].

وقال الشيخ في الخلاف: لا يجوز بيع شيء من المسوخ كالقردة والخنزير والدب والثعلب والأرنب والذئب والفيل وغير ذلك [٥].

وقال في المبسوط: الحيوان الذي هو نجس العين كالكلب والخنزير وما توالد منها، وجميع المسوخ وما توالد من ذلك أو من أحدهما فلا يجوز بيعه ولا اجارته ولا الانتفاع به ولا اقتناؤه بحال اجماعاً إلّا الكلب، ثمّ قال: والطاهر غير المأكول مثل: الفهد والنمر والفيل وجوارح الطير والصقور والبزاة والشواهين والعقبان والأرنب والثعلب وما أشبه ذلك، فهذا كلّه يجوز بيعه، وإن كان ممّا

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٥٣ ح١٠٠٤، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص٦٩.

(٢) المقنعة: ص٥٨٩.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٨.

(٤) المراسم: ص١٧٠.

(٥) الخلاف: ج٢ ص١٨٤ المسألة ٣٠٨.

لا ينتفع به فلا يجوز بيعه بلا خلاف مثل : الأسد والذئب[١].

وقال ابن أبي عقيل : جميع ما يحرم بيعه وشراؤه ولبسه عند آل الرسول -عليهم السلام- بجميع ما ذكرناها من الأصناف التي يحرم أكلها من السباع والطير والسمك والثمار والنبات والبيض.

وقال ابن الجنيد:لا خير في ما عدا الصيود والحارس من الكلاب وفي سائر المسوخ ، واختار في أثمان ما لا يؤكل لحمه من السباع والمسوخ ، ألّا يصرف بائعه ثمنه في مطعم ولا مشرب له ولغيره من المسلمين.

وقال ابن البرّاج : لا يجوز بيع ما كان مسخاً من الوحوش ، ويجوز بيع جوارح الطير والسباع من الوحوش[٢].

وقال ابن ادريس : يجوز بيع الفيلة والدببة وجميع السباع بيعاً للانتفاع بجلدها وعظم الفيل[٣]. والأقرب الجواز.

لنا : إنّه عَين طاهرة ينتفع بها فجاز بيعها ، أمّا أنّها عين طاهرة فلأنّا قد بيّنا فيما سلف طهارة المسوخ ، وأمّا الانتفاع بها فانّها ينتفع بجلودها وعظامها ، وأمّا جواز بيعها حينئذٍ فللمقتضي وهو عموم قوله تعالى : «وأحلَّ الله البيع»[٤] وزوال المانع وهو النجاسة.

لا يقال : لا نسلّم عموم قوله تعالى : «وأحلَّ الله البيع».

لأنّا نقول : هذه الصيغة وإن لم تدلّ على العموم لكنّ الفقهاء أجمعوا في جميع الأعصار والأصقاع على عمومية الاستدلال بهذه الآية في كلّ مبيع فيكون للعموم.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٦٥ - ١٦٦.

(٢) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٢٠.

(٤) البقرة : ٢٧٥.

وقد روى عبد الحميد بن سعد قال : سألت أبا ابراهيم ـ عليه السلام ـ عن عظام الفيل أيحلّ بيعه أو شراؤه للذي يجعل منه الأمشاط ؟ فقال : لا بأس قد كان لأبي منه مشط أو أمشاط[١].

وفي الصحيح عن عيص بن القاسم قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن الفهود وسباع الطير هل يلتمس التجارة فيها ؟ قال : نعم[٢].

وعن أبي مخلّد السرّاج قال : كنت عند أبي عبد الله ـ عليه السلام ـ إذ دخل عليه معتب فقال : بالباب رجلان ، فقال : أدخلهما فدخلا ، فقال أحدهما : إنّي رجل سرّاج أبيع جلود النمر ، فقال : مدبوغة هي ؟ قال : نعم ، قال : ليس به بأس[٣].

احتج المانعون بأنّها نجسة فيحرم بيعها ، وبما رواه مسمع ، عن أبي عبد الله ـ عليه السلام ـ أنّ رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ نهى عن القرد أن يشترى أو يباع[٤].

والجواب : المنع من النجاسة وقد تقدّم ، وعن الحديث المنع من صحّة السند والحمل على الكراهة ، فانّ النهي كما يكون للتحريم يكون للكراهة جمعاً بين الأدلّة.

مسألة : قال في النهاية : ثمن الكلب سحت إلّا ما كان سلوقياً للصيد ، فانّه

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٧٣ ح١٠٨٣ ، وسائل الشيعة : ب٣٧ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص١٢٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٨٦ ح١١٤٨ ، وسائل الشيعة : ب٣٧ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١٢٣.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٣٥ ح٥٩٥ ، وسائل الشيعة : ب٣٨ من ابواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١٢٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٧٤ ح١٠٨٦ ، وسائل الشيعة : ب٣٧ من ابواب ما يكتسب به ح٤ ج١٢ ص١٢٣.

لا بأس ببيعه وشرائه وأكل ثمنه والتكسّب به[١]، وكذا قال المفيد[٢].

وفي المبسوط: الكلاب ضربان: أحدهما: لا يجوز بيعه بحال، والآخر: يجوز ذلك فيه، فما يجوز بيعه ما كان معلّماً للصيد. وروي أنّ كلب الماشية والحائط مثل ذلك، وما عدا ذلك كلّه لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به[٣].

وقال في الخلاف: يجوز بيع كلاب الصيد، ويجب على قاتلها قيمتها اذا كانت معلّمة، ولا يجوز بيع غير الكلب المعلّم على حال[٤].

وقال ابن الجنيد: لا بأس بشراء الكلب الصائد والحارس للماشية والزرع.

وقال ابن البرّاج: يجوز بيع كلب الصيد دون غيره من الكلاب[٥].

وقال ابن ادريس: يجوز بيع كلب الصيد سواء كان سلوقياً ـ وهو المنسوب الى سلوق قرية باليمن ـ أو غير سلوقي وكلب الزرع وكلب الماشية وكلب الحائط[٦]، وبه قال ابن حمزة[٧]، وهو الأقرب عندي.

لنا: الأصل الاباحة.

ولأنّه لو جاز بيع كلب الصيد جاز بيع باقي الكلاب الأربعة، والأوّل ثابت اجماعاً وكذا الثاني.

بيان الشرطية: إنّ المقتضي للجواز هناك كون المبيع ممّا ينتفع به وثبوت الحاجة الى المعاوضة، وهذان المعنيان ثابتان في صورة النزاع فيثبت الحكم،

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٨.

(٢) المقنعة: ص٥٨٩.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١٦٦.

(٤) الخلاف: ج٣ ص١٨١ المسألة ٣٠٢.

(٥) لم نعثر عليه والموجود في كتاب الاجارة من المهذب الجواز: ج١ ص٥٠٢.

(٦) السرائر: ج٢ ص٢٢٠.

(٧) الوسيلة: ص٢٤٨.

عملاً بالمقتضي السالم عن المعارض، إذ الأصل انتفاؤه.

ولأنّ لها ديات منصوصة فيجوز المعاوضة عليها.

ولانّه يجوز اجارتها فيجوز بيعها.

احتج بما رواه الوليد العامري قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن ثمن الكلب الذي لا يصيد، فقال: سحت، وأمّا الصيود فلا بأس[١].

وعن السكوني في الموثّق، عن الصادق -عليه السلام- قال: السحت ثمن الميتة، وثمن الكلب، وثمن الخمر، ومهر البغي والرشا في الحكم، وأجر الكاهن[٢].

ولأنّها عين نجسة، فيحرم بيعها كالعذرات.

والجواب عن الحديثين: بمنع صحة سندهما وبالقول بالموجب، فانّ لفظ الكلب ليس من ألفاظ العموم فيحمل على كلب الهراش، وبالفرق بين الأصل والفرع في الثاني؛ لعدم الانتفاع في الأصل، مع أنّه قياس لا يجوز العمل به.

مسألة: قال ابن البرّاج: يحرم التماثيل المجسّمة وغير المجسّمة[٣].

وقال ابن ادريس: وسائر التماثيل والصور ذات الأرواح مجسّمة كانت أو غيرها[٤].

وأبو الصلاح قال: يحرم التماثيل[٥]، وأطلق.

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٦٧ ح١٠٦٠، وسائل الشيعة: ب١٤ من أبواب ما يكتسب به ح٧ ج١٢ ص٨٣.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٦٨ ح١٠٦١، وسائل الشيعة: ب٥ من أبواب ما يكتسب به ح٥ ج١٢ ص٦٢.

(٣) المهذب: ج١ ص٣٤٤.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢١٥.

(٥) الكافي في الفقه: ص٢٨١.

وقال الشيخان: يحرم عمل التماثيل المجسّمة[١]، وكذا قال سلّار[٢].

وهذا لا يعطي اباحة غيرها صريحاً بل من طريق المفهوم، ولأنّ الأصل الإباحة والذي ورد عن أبي بصير في طريق ضعيف، قال: قلت لأبي عبد الله ـعليه السلام ـ: إنّا نبسط عندنا الوسائد فيها التماثيل ونفرشها، قال: لا بأس بما يبسط منها ويفرش ويطأ، وإنّما يكره منها ما نصب على الحائط وعلى السرير[٣]. ولا دلالة صريحة في التحريم هنا والاباحة، بل من حيث المفهوم أيضاً.

مسألة: قال ابن البرّاج: من باع هرّة فليتصدق بثمنها ولا يتصرف فيه في غير ذلك[٤]. والوجه عدم وجوب ذلك.

لنا: إنّها مملوكة فكان الثمن ملكه كغيرها.

مسألة: عدّ أبو الصلاح[٥]، وابن البرّاج[٦] في المحرّمات خصاء شيء من الحيوان.

وقال ابن الجنيد: يكره اخصاء البهائم وليس بمحرّم، قال: وهو محرم عندي فعله بالناس.

وقال ابن ادريس: إنّه مكروه[٧].

احتجّا بأنّه تعذيب للحيوان غير مأمور به شرعاً فيكون محرّماً عقلاً.

---

(١) المقنعة: ص٥٨٧، النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٧.

(٢) المراسم: ص١٧٠.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٨١ ح١١٣٢، وسائل الشيعة: ب٩٤ من أبواب ما يكتسب به ح٤ ج١٢ ص٢٢٠.

(٤) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٥) الكافي في الفقه: ص٢٨١.

(٦) المهذب: ج١ ص٣٤٥.

(٧) السرائر: ج٣ ص٢١٥ - ٢١٦.

احتجّ ابن ادريس بأنّ فيه منفعة للمالك ، فجاز ايلام الحيوان تحصيلاً لها ، كما جاز ايلامه بالذبح. قال : ويحمل ما ورد من النهي في هذا الباب على الكراهة[١] ، وقوله جيد.

مسألة : قال ابن ادريس : يحرم بيع ما عدا الكلاب الأربعة وثمنه وثمن جلده ، سواء ذكّي أو لم يذكّ وسواء كلب برّ أو بحر؛ لأنّه لا تحلّه الذكاة ، فقد ذكر العلماء أنّه ما من شيء في البر إلّا ومثله في الماء ، سواء نسب الى اسم أو أُضيف إليه؛ لأنّ الكلب اسم جنس يتناول الوجوه كلّها والأحوال[٢].

والأقرب أنّ النجاسة وعدم التذكية لاحقة بالكلب الحقيقي ، وهو كلب البر دون كلب البحر.

لنا : الأصل عدم النجاسة ، واطلاق التعليق ينصرف الى البرّي؛ لأنّه المتعارف عند الاطلاق ، واذا أطلق الكلب على كلب الماء فبنوعٍ من المجاز ، ولهذا افتقر الى التقييد.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : يكره أخذ الاجرة على تعليم شيء من القرآن ونسخ المصاحف وليس بمحظور ، وإنّما يكره اذا كان هناك شرط ، فإن لم يكن هناك شرط لم يكن به بأس[٣]. وكذا قال ابن البرّاج[٤].

والمفيد قال : لا بأس بالاجرة على تعليم القرآن والحكم كلّها ، والتنزّه عن التكسّب بذلك أفضل[٥].

وقال أبو الصلاح : يحرم أجر تعليم المعارف والشرائع وكيفية العبادة عن

---

(١) السرائر : ج٢ ص٢١٥ ـ ٢١٦ مع اختلاف.

(٢) السرائر : ج٢ ص ٢٢٠.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٠٢.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٤٦.

(٥) المقنعة : ص٥٨٨.

النظر فيها والفتيا بها وتنفيذ الأحكام وتلقين القرآن[١].

وقال الشيخ في الاستبصار: يحرم مع الشرط ويكره بدونه[٢].

وقال ابن ادريس: يكره مع الشرط ولا بأس بدونه[٣]. والأقرب اباحته على كراهية.

لنا: الأصل الاباحة.

ولأنّ فيه منفعة تعليم القرآن، وتعميم اشاعة معجزة النبي ـ صلّى الله عليه وآله ـ.

ولأنّه يجوز جعله مهراً فجاز أخذ الاجرة عليه، إذ لو حرمت الاجرة لحرم جعله مهراً.

وما رواه الفضل بن أبي قرّة قال: قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ: إنّ هؤلاء يقولون: ان كسب المعلّم سحت، فقال: كذبوا أعداء الله انّما ارادوا لئلايعلّموا القرآن، ولو أنّ المعلّم أعطاه رجل دية ولده كان للمعلّم مباحاً[٤].

احتج الشيخ بما رواه حسان المعلّم قال: سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن التعليم، فقال: لا تأخذ على التعليم أجراً، قلت: الشعر والرسائل وما أشبه ذلك أُشارطه عليه؟ قال: نعم بعد أن يكون الصبيان عندك سواء في التعليم، لا تفضّل بعضهم على بعض[٥].

وعن زيد بن علي، عن أبيه ـ عليه السلام ـ عن آبائه ـ عليهم السلام ـ عن

---

(١) الكافي في الفقه: ص٢٨٣.

(٢) الاستبصار: ج٣ ص٦٥ ـ ٦٦ ذيل الحديث ٢١٦ و ٢١٩.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٢٣.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٦٤ ح١٠٤٦، ووسائل الشيعة: ب٢٩ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص١١٢.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٦٤ ح١٠٤٥، ووسائل الشيعة: ب٢٩ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١١٢.

علي -عليه السلام- أنّه أتاه رجل فقال : يا أمير المؤمنين إنّي لأُحبّك لله ، فقال : ولكنّي أُبغضك لله ، فقال : ولِمَ ؟ قال : لأنّك تبغي في الأذان وتأخذ على تعليم القرآن أجراً[١].

والجواب عن الأوّل : أنّه محمول على الكراهة ، فليس حمله على التحريم أولى. وعن الثاني : أنّ البغض على مجموع الشيئين.

لا يقال : لو كان أحدهما سائغاً لقبح ضمّه في علة البغض الى المحرم.

لأنّا نقول : الكراهة كافية في الضم.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بأخذ الأجر والرزق على الحكم والقضاء بين الناس من جهة السلطان العادل[٢].

وقال المفيد : لا بأس بالأجر على الحكم والقضاء بين الناس ، والتبرّع بذلك أفضل وأقرب الى الله تعالى[٣].

وقال أبو الصلاح : يحرم الأجر على تنفيذ الأحكام[٤].

وقال ابن البرّاج : يكره الأجر على القضاء وتنفيذ الأحكام من قبل الامام العادل[٥].

وقال ابن ادريس : يحرم الأجر على القضاء ، ولا بأس بالرزق من جهة السلطان العادل ويكون ذلك من بيت المال دون الاجرة على كراهية فيه[٦].

والأقرب أن نقول : إنّ تعيّن القضاء عليه إمّا بتعيين الامام -عليه السلام-

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٧٦ ح١٠٩٩ ، وسائل الشيعة : ب٣٠ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١١٣.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٠٢.

(٣) المقنعة : ص٥٨٨.

(٤) الكافي في الفقه : ص٢٨٣.

(٥) المهذب : ج١ ص٣٤٦.

(٦) السرائر : ج٢ ص٢١٧.

أو بفقد غيره أو بكونه الأفضل وكان متمكّناً لم يجز الأجر عليه ، وإن لم يتعيّن أو كان محتاجاً فالأقرب الكراهة.

لنا : الأصل الاباحة على التقدير الثاني.

ولأنّه فعل لا يجب عليه فجاز أخذ الأجر عليه ، امّا مع التعيين فلأنّه يؤدي واجباً فلا يجوز أخذ الاجرة عليه ، كغيره من العبادات الواجبة.

مسألة : قال ابن البرّاج في أقسام المحرّمات : والأذان والاقامة لا يحل الأجر عليهما ، وكذا الصلاة بالناس وتغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم ودفنهم (١).

والأقرب تحريم الأجر ، أمّا الفعل فلا.

ويحتمل أن يقال : الفعل انّما كان طاعة لو وقع على الوجه المأمور به شرعاً ، ووقوعه على هذا الوجه ليس بشرعي فيكون بدعة فيكون حراماً.

مسألة : قال أبو الصلاح : ومن المحرّمات الرمي عن قوس الجلاهق (٢).

والاطلاق ليس بجيّد ، بل ينبغي التقييد بطلب اللهو والبطر. أمّا لو قصد به الصيد للقوت أو للتجارة أو فعل لدفع الخصم أو لغير ذلك ممّا هو مباح فالوجه الاباحة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بأجر المغنّية في الأعراس اذا لم يغنّين بالأباطيل ، ولا يدخلن على الرجال ، ولا يدخل الرجال عليهنّ (٣).

وجعله ابن البرّاج مكروهاً (٤).

وقال أبو الصلاح : يحرم الغناء كلّه (٥).

---

(١) المهذب : ج١ ص٣٤٥.

(٢) الكافي في الفقه : ص٢٨٢.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٠٣.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٤٦.

(٥) الكافي في الفقه : ص٢٨٠.

وقال المفيد : كسب المغنّيات حرام ، وتعلّم ذلك وتعليمه حرام في شرع الاسلام[١] ،وأطلق ولم يفصّل. وكذا قال سلّار[٢].

وقال ابن ادريس : ولا بأس بأجر المغنّيات في الأعراس اذا لم يغنّين بالأباطيل على ما روي ، والأظهر أنّ الغناء محرّم ممّن كان[٣]. والأقرب عندي ما اختاره الشيخ في النهاية.

لنا : الأصل ، وما رواه أبو بصير في الصحيح قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام-:أجر المغنّية التي تزفّ العرائس ليس به بأس ، وليست بالتي يدخل عليها الرجال[٤].

وعن أبي بصير، عن الصادق -عليه السلام- قال : المغنّية التي تزف العرائس لا بأس بكسبها[٥].

وعن أبي بصير قال : سألت أبا جعفر-عليه السلام- عن كسب المغنّيات ، فقال : التي يدخل عليها الرجال حرام ، والتي تدعى الى الأعراس ليس به بأس ، وهو قول الله عزّوجلّ : «ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضلّ عن سبيل الله»[٦].

احتجّ الآخرون بما رواه سعيد بن محمد الطاطري ، عن أبيه ، عن الصادق

---

(١) المقنعة : ص٥٨٨.

(٢) المراسم : ص١٧٠.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٢٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٥٧ ح١٠٢٢ ، وسائل الشيعة : ب١٥ من أبواب ما يكتسب به ح٣ ج١٢ ص٨٥.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٥٧ ح ١٠٢٣، وسائل الشيعة : ب١٥ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص٨٤.

(٦) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٥٨ ح١٠٢٤ ، وسائل الشيعة : ب١٥ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص٨٤.

ـعليه السلامـ قال : سأله رجل عن بيع جواري المغنّيات ، فقال : شراؤهن وبيعهنّ حرام ، وتعليمهنّ كفر ، واستماعهنّ نفاق(١).

وعن الحسن بن علي الوشا قال : سئل أبو الحسن الرضا ـعليه السلامـ عن شراء المغنّية ، فقال : قد يكون للرجل جارية تلهّيه وما ثمنها إلّا ثمن كلب ، وثمن الكلب سحت ، والسحت في النار(٢).

وعن نضر بن قابوس قال : سمعت أبا عبد الله ـعليه السلامـ يقول : المغنّية ملعونة ، ملعون من أكل كسبها(٣).

وعن ابراهيم بن أبي البلاد قال : أوصى اسحاق بن عمر عند وفاته بجوارٍ له مغنّيات أن يبعن ويحمل ثمنهنّ الى أبي الحسن الرضا ـعليه السلامـ قال ابراهيم : فبعت الجواري بثلاثمائة ألف درهم وحملت الثمن إليه فقلت له : إنّ مولىً لك يقال له : اسحاقَ بن عمر أوصى عند وفاته ببيع جوارٍ له مغنّيات وحمل الثمن إليك وقد بعتهنّ وهذا الثمن ثلاثمائة ألف درهم ، فقال : لا حاجة لي فيه ، إنّ هذا سحت ، وتعليمهنّ كفر ، والاستماع منهنّ نفاق ، وثمنهنّ سحت(٤).

والجواب : هذه الأحاديث وإن دلّت على التحريم دلالة ظاهرة لا قاطعة إلّا أنّها مطلقة ، وما تلوناه نحن من الأحاديث مقيّدة ، فيعمل بها في صورة التقييد

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٥٦ ح١٠١٨ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب ما يكتسب به ح٧ ج١٢ ص٨٨.
(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ض٣٥٧ ح١٠١٩ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب ما يكتسب به ح٦ ج١٢ ص٨٨.
(٣) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٥٧ ح١٠٢٠ ، وسائل الشيعة : ب١٥ من أبواب ما يكتسب به ح٤ ج١٢ ص٨٥.
(٤) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٥٧ ح١٠٢١ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب ما يكتسب به ح٥ ج١٢ ص٨٧.

ويبقى الاطلاق في الباقي؛ لئلّا تتنافى الأدلّة.

مسألة: قال ابن البرّاج: يكره بيع عظام الفيل وعملها[١].

وقال ابن ادريس: الأظهر بين الأصحاب أنّ ذلك ليس بمكروه[٢]، وهو الأقرب.

لنا: الأصل انتفاء الكراهة.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: ينبغي للمعلّم أن يسوّي بين الصبيان في التعليم والأخذ عليهم، ولا يفضّل بعضهم في ذلك على بعض[٣].

وقال ابن ادريس: وينبغي للمعلّم أنّ يسوّي بين الصبيان في التعليم والأخذ عليهم، ولا يفضّل بعضهم في ذلك على بعض، إلّا أن يؤجر نفسه لهذا على تعليم مخصوص، وهذا يستأجره على تعليم مخصوص، فأمّا اذا استؤجر على التعليم لجميعهم بالاطلاق فلا يجوز له أن يفضّل بعضهم على بعض في التعليم؛ لأنّه استؤجر عليه، سواء كانت اجرة بعضهم أكثر من اجرة بعض آخر[٤].

والأقرب عندي كراهة ذلك.

لنا: إنّ المأخوذ عليه التعليم، وهو يحصل مع التفضيل.

احتجّ المخالف بما رواه حسان المعلّم قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن التعليم، فقال: لا تأخذ على التعليم أجراً، قلت: الشعر والرسائل وما أشبه ذلك اشارطه عليه؟ قال: نعم بعد أن يكون الصبيان عندك سواء في التعليم، لا تفضل بعضهم على بعض[٥].

---

(١) المهذب: ج٢ ص٣٤٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٢٠.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٠٢.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢٢٤.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٦٤ ح١٠٤٥، وسائل الشيعة: ب٢٩ من أبواب ما يكتسب به ح١

←

والجواب : القول بالموجب ، فإنّه محمول على الاستحباب دون الوجوب.

مسألة : من جمع مالاً من حلال وحرام وتميّز له الحرام وجب ردّه على مالكه ، فإن لم يجده ردّه على ورثته ، فإن لم يجد له وارثاً قال الشيخ في النهاية : تصدّق به عنه[١].

وقال ابن ادريس : فإن لم يجد له وارثاً أمسكه وحفظه وطلب الوارث ، فان لم يخلّف وارثاً وقطع على ذلك فهو لإمام المسلمين؛ لانّه ميراث من لا وارث له. قال : وقد روي أنّه يكون بمنزلة اللقطة ، قال : وهذا بعيد من الصواب؛ لأنّ إلحاق ذلك باللقطة يحتاج الى دليل[٢]. وليس ذلك عندي بعيد ، فانّه مال وقع في يده لا يعرف مالكه فيكون كاللقطة. وقول ابن ادريس لا بأس به ، إلّا أنّه يعارضه الصدقة بالخمس مع جهل المقدار والمالك.

مسألة : قال ابن ادريس : لا بأس ببيع الخشب لمن يعمله صنماً أو صليباً أو شيئاً من الملاهي؛ لأنّ الوزر على من يجعله كذلك لا على الذي باع الآلة على ما رواه أصحابنا ، والأولى عندي اجتناب ذلك[٣].

والشيخ قال : لا بأس ببيع الخشب لمن يعمله صنماً أو صليباً أو شيئاً من الملاهي ؛ لأنّ الوزر على من يجعله كذلك[٤].

والأقرب عندي أنّه اذا كان البائع يعلم أنّ المشتري يعمله صنماً أو صليباً أو شيئاً من الملاهي حرم بيعه وإن لم يشترط في العقد ذلك.

لنا:أنّه قد اشتمل على نوع مفسدة فيكون محرّماً[٥]؛لأنّه اعانة على المنكر

ج١٢ ص١١٢.

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٠٤.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٢٥ و ٢٠٤.

(٣) السرائر : ج٢ ص٢٢٥.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٠٥.

(٥) م (٢) : حراماً.

فيكون قبيحاً.

وما رواه عمر بن أُذينة في الحسن قال: كتبت الى أبي عبد الله ـ عليه السلام ـ أسأله عن رجل له خشب فباعه ممّن يتخذ منه برابط، فقال: لا بأس به، وعن رجل له خشب فباعه ممّن يتخذه صلباناً، فقال: لا[1].

وعن عمرو بن حريث قال: سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن التوت أبيعه ليصنع للصليب والصنم؟ قال: لا[2].

احتج الشيخ بأنّ الأصل الاباحة.

ولأنّه عقد وقع من أهله في محلّه فكان سائغاً.

ولأنّ علم المشتري بعد انتقال الملك إليه لا يؤثر في وجه البيع السابق.

والجواب: الأصل قد يرجع عنه؛ لوجود دليل أقوى منه، وصدور العقد من أهله لا يقتضي اباحته، إلّا مع خلوّه عن جهات المفاسد، والمؤثّر في وجه البيع إنّما هو علم البائع بما يفعله المشتري.

مسألة: من دفع مالاً الى غيره ليضعه في المحاويج أو في صنف معيّن وكان المدفوع إليه منهم فإن عيّن له أشخاصاً معيّنين لم يجز له التعدّي الى غيرهم، وإن لم يعيّن قال الشيخ في النهاية: يجوز له أن يأخذ هو مثل ما يعطي غيره[3]، وبه قال ابن ادريس في كتاب المكاسب[4].

وقال في كتاب الزكاة: لا يجوز له ذلك، وهو اختيار شيخنا في كتاب

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٧٣ ح١٠٨٢، وسائل الشيعة: ب٤١ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١٢٧.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٧٣ ح١٠٨٤، وسائل الشيعة: ب٤١ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص١٢٧.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٠١.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢٢٣.

الوكالة من المبسوط فإنّه قال فيه : اذا وكّله في ابراء غرمائه لم يدخل هو في الجملة ، وكذلك في حبس غرمائه ومخاصمتهم ، وكذلك اذا وكّله في تفرقة ثلثه في الفقراء والمساكين لم يجز أن يصرف الى نفسه منه شيئاً وإن كان فقيراً مسكيناً؛ لأنّ المذهب الصحيح أنّ المخاطب لا يدخل في أمر المخاطب ايّاه في أمر غيره ، فاذا أمر الله تعالى نبيه أن يأمر اُمّته أن يفعلوا كذا لم يدخل هو في ذلك الأمر[١]. والأقرب ما ذكره في المبسوط.

لنا : ما استدل به الشيخ.

وما رواه عبد الرحمان بن الحجاج في الصحيح قال : سألته عن رجل أعطاه رجل مالاً ليقسّمه في محاويج أو مساكين وهو محتاج أيأخذ منه لنفسه شيئاً ولا يعلمه؟ قال : لا يأخذ منه شيئاً حتى يأذن له صاحبه[٢].

وتأوّل الشيخ هذه الرواية بوجهين : أحدهما : الحمل على الكراهة ، والثاني : أنّه لا يأخذ أكثر ممّا يعطي منه غيره[٣].

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من وجد عنده سرقة كان ضامناً لها ، إلّا أن يأتي على شرائها ببينة[٤].

وقال ابن ادريس : هو ضامن ، سواء أتى على شرائها ببيّنة أو لا بلا خلاف ، لكن مقصود شيخنا أنّه ضامن ، وهل يرجع على البائع أم لا؟ فإن كان المشتري عالماً بالغصب لم يكن له الرجوع ، وإلّا رجع عليه[٥].

---

(١) السرائر : ج١ ص٤٦٣.

(٢) الاستبصار : ج٣ ص٥٤ ذيل الحديث ١٧٦ ، وسائل الشيعة : ب٨٤ من أبواب ما يكتسب به ح٣ ج١٢ ص٢٠٦.

(٣) الاستبصار : ج٣ ص٥٤ ذيل الحديث ١٧٦.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٠٥.

(٥) السرائر : ج٢ ص٢٢٥.

أقول : يحتمل قول الشيخ وجهاً آخر : وهو أن يأتي ببيّنة أنّه اشتراها من مالكها فتسقط المطالبة عنه. والشيخ نقل الرواية التي رواها أبو عمّار السرّاج ، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يوجد عنده السرقة ، قال : هو غارم اذا لم يأت على بائعها بشهود[١].

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا مرّ الانسان بالثمرة جاز له أن يأكل منها قدر كفايته ولا يحمل منها شيئاً على حال[٢] ، وكذا قال علي بن بابويه[٣] وابنه في المقنع[٤].

وقال أبو الصلاح: أباح الله تعالى عابري السبيل الانتفاع بما ينبته الحرث من الخضر والثمار والزرع من غير حمل ولا افساد ينوب مناب اذن المالك في حسن التصرف[٥].

وقال ابن البرّاج : اذا مرّ الانسان بشجر الفواكه جاز له أن يأكل منها من غير إفساد بشيء من ذلك ، ولا يجوز له أن يحمل شيئاً إلّا بأمر صاحبها[٦].

وقال ابن ادريس : اذا مرّ الانسان بالثمرة جاز له أن يأكل منها قدر كفايته ، ولا يحمل منها شيئاً على حال من غير قصد الى المضي الى الثمرة للأكل ، بل كان الانسان مجتازاً في حاجته ثمّ مرّ بالثمار ، سواء كان أكله منها لأجل الضرورة أو غير ذلك ، على ما رواه أصحابنا وأجمعوا عليه؛ لأنّ الاخبار في ذلك متواترة ، والاجماع منعقد منهم ، ولا يعتدّ بخبر شاذ أو خلاف من لا

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٧٤ ح١٠٩١ ، وسائل الشيعة : ب١ من أبواب عقد البيع وشروطه ح١٠ ج١٢ ص٢٥١.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٠٦.

(٣) نقله عنه في المقنع : ص١٢٤.

(٤) المقنع : ص١٢٤.

(٥) الكافي في الفقه : ص٣٢٢.

(٦) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

يعرف اسمه ونسبه؛ لأنّ الحق مع غيره[١]. والأقرب المنع.

لنا: أنّه تصرّف في مال الغير بغير اذنه فيكون قبيحاً.

وما رواه الحسن بن يقطين قال: سألت أبا الحسن -عليه السلام- عن الرجل يمرّ بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجرة والمباطخ وغير ذلك من الثمر أيحلّ له أن يتناول منه شيئاً ويأكل بغير اذن صاحبه؟ وكيف حاله إن نهاه صاحب الثمرة أو أمره المقيم وليس له؟ وكم الحد الذي يسعه أن يتناول منه؟ قال: لا يحل له أن يأخذ شيئاً[٢].

احتج الشيخ بما رواه محمد بن مروان قال: قلت لأبي عبد الله -عليه السلام-: أمرّ بالثمرة فآكل منها، قال: كل ولا تحمل، قلت: جعلت فداك إنّ التجّار قد اشتروها ونقدوا أموالهم؟ قال: اشتروا ما ليس لهم[٣].

وفي الصحيح عن ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا، عن الصادق -عليه السلام- قال: سألته عن الرجل يمرّ بالنخل والسنبل والثمرة فيجوز له أن يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة أو غير ضرورة؟ قال: لا بأس[٤].

والجواب: الحمل على ما اذا علم بشاهد الحال اباحة المالك لذلك.

ويؤيّد ما ذكرناه ما رواه مروك بن عبيد، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله -عليه السلام- قال: قلت له: الرجل يمرّ على قراح الزرع يأخذ منه السنبلة؟ قال: لا، قلت: أي شيء السنبلة؟ قال: لو كان كلّ من يمرّ يأخذ منه سنبلة كان لا يبقى منه شيء[٥].

---

(١) السرائر: ص٢٢٦.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٩٢ ح٣٩٢، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب بيع الثمار ح٧ ج١٣ ص١٥.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٩ ح٣٨٠، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب بيع الثمار ح٤ ج١٣ ص١٤.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٩٣ ح٣٩٣، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب بيع الثمار ح٣ ج١٣ ص١٤.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٨٥ ح١١٤٠، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب بيع الثمار ح٦ ج١٣ ص١٥.

مسألة: قال الشيخ في كتاب المكاسب من النهاية: من آجر مملوكاً له فأفسد المملوك شيئاً لم يكن على مولاه ضمان ما أفسده، لكنّه يستسعي العبد في مقدار ما أفسده[١].

وقال في باب الاجارات: من استأجر مملوك غيره من مولاه فأفسد المملوك شيئاً أو أبق قبل أن يفرغ من عمله كان مولاه ضامناً لذلك[٢].

قال ابن ادريس: وجه الجمع حمل الأوّل: على أنّ مولاه لا يضمن ما عدا الاجرة؛ لأنّ السيد لا يضمن جناية المملوك على غير بني آدم ولا يستسعي فيها ولا يباع على الصحيح من أقوال أصحابنا، وقوله[٣]: «يستسعي العبد» غير واضح؛ لمخالفته الاجماع، وإنّما ورد بعض أخبار الآحاد فأورده الشيخ ايراداً لا اعتقاداً. وحمل الثاني: على أنّه يضمن الاجرة الباقية وهو الصحيح، وأمّا ضمان ما أفسده فلا؛ لأنّ السيد لا يضمن جناية العبد على بني آدم ولا على أموالهم[٤].

وقول الشيخ ليس ببعيد؛ لأنّ الاذن في الاجارة اذن في توابعها، ومن جملة توابعها ضمان العبد اذا أفسد، ولا يمكن تعلّق الضمان بالمولى؛ لأنّه لا يضمن جناية عبده ولا بما في يد العبد فيتعلّق بكسبه.

وما رواه أبو بصير في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- في رجل استأجر مملوكاً فيستهلك مالاً كثيراً، فقال: ليس على مولاه شيء وليس لهم أن يبيعوه ولكنّه يستسعي، وإن عجز عنه فليس على مولاه شيء ولا على العبد شيء[٥].

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٠٦.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٨٤.

(٣) اي قول الشيخ في النهاية.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢٢٧.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٨٥ ح١١٤٤، وسائل الشيعة: ب١١ من أبواب أحكام الاجارة ح٣ ج١٣ ص٢٥٢.

مسألة: من غصب من غيره مالاً أو أخذه على غير جهة الغصب ثمّ منعه ووقع للغاصب عنده مال وديعة قال الشيخ في النهاية: يجب عليه ردها عليه ولا يخونه فيها[١].

وقال ابن ادريس: يجوز ذلك على كراهية[٢]، وهو قول الشيخ في الاستبصار[٣]، وهو الاقوى، وبه قال ابن الجنيد.

لنا: قوله تعالى: «فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»[٤].

وما رواه جميل بن دراج قال: سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن رجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده أيأخذه وإن لم يعلم الجاحد بذلك؟ قال: نعم[٥].

وعن ابن مسكان، عن أبي بكر قال: قلت له: رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف عليها أيجوز لي إن وقع له قبلي دراهم أن آخذ منه بقدر حقّي؟ قال: فقال: نعم ولهذا كلام، قلت: وما هو؟ قال: يقول: اللهم إنّي لم آخذه ظلماً ولا خيانة وإنّما أخذته مكان مالي الذي أخذه منّي لم أزدد عليه شيئاً[٦].

لا يقال: لا دلالة في هذين الحديثين، أمّا الأوّل فلأنّه لم يذكر الوديعة،

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٧.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٦.

(٣) الاستبصار: ج٣ ص٥٢ ذيل الحديث ١٧٢.

(٤) البقرة: ١٩٤.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٤٩ ح٩٨٦، وسائل الشيعة: ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح١٠ ج١٢ ص٢٠٥.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣٤٨ ح٩٨٢، وسائل الشيعة: ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح٤ ج١٢ ص٢٠٣.

وليس النزاع في مطلق المال الكائن عند المظلوم ، بل النزاع في المال الكائن عنده على سبيل الوديعة. وكذا الحديث الثاني مع انّ فيه ما يمنع التمسّك به وهو اشتماله على الحلف ، مع أنّ الحالف تسقط عنه المطالبة ، ولا يجوز مقاصّته لا من وديعة ولا من غيرها.

لأنّا نقول : الحديثان وردا عامّين فيعمل بهما في عمومهما ، وهو شامل للوديعة وغيرها. وأمّا الحلف فجاز أن يكون قد وقع عند غير الحاكم فلا يعتدّ به ، على أنّه قد ورد على غير الوديعة.

روى علي بن سليمان قال : كتب إليه رجل غصب من رجل مالاً أو جارية ثمّ وقع عنده مال بسبب وديعة أو قرض مثل ما خانه به أو غصبه أيحلّ له حبسه عليه أم لا ؟ فكتب : نعم يحلّ له ذلك إن كان بقدر حقّه ، وإن كان أكثر فيأخذ منه ما كان عليه ويسلّم الباقي إليه إن شاء الله تعالى[١].

وعن أبي العباس البقباق في الصحيح:أنّ شهاباً ماراه في رجل ذهب له ألف درهم واستودعه بعد ذلك ألف درهم ، قال أبو العباس : فقلت له : خذها مكان الألف الذي أُخذ منك فأبى شهاب ، قال : فدخل شهاب على أبي عبد الله ـ عليه السلام ـ فذكر له ذلك ، فقال : أمّا أنا فأحب إليّ أن تأخذ وتحلف[٢].

احتج الشيخ بعموم الأمر بالرد للأمانة ، قال الله تعالى : «إنّ الله يأمركم أن تؤدّوا الأمانات الى أهلها»[٣].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٤٩ ح٩٨٥ ، وسائل الشيعة : ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح٩ ج١٢ ص٢٠٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ص٣٤٧ ح٩٧٩ ، وسائل الشيعة : ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص٢٠٢.

(٣) النساء : ٥٨.

وما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل وقع لي عنده مال فكابرني عليه ثمّ حلف ثمّ وقع له عندي مال آخذه لمكان مالي الذي أخذه وجحده وأحلف عليه كما صنع ؟ قال : إن خانك فلا تخنه ولا تدخل في ما عبته عليه[١].

وفي الصحيح عن ابن أخي الفضيل بن يسار قال : كنت عند أبي عبد الله -عليه السلام- إذ دخلت امرأة وكنت أقرب القوم إليها فقالت لي : اسأله ، فقلت : عمّاذا؟ فقالت : إنّ ابني مات وترك مالاً في يد أخي فأتلفه ثمّ أفاد مالاً فأودعنيه فلي أن آخذ منه بقدر ما أتلف من شيء؟ فأخبرته بذلك فقال : لا ، قال رسول الله -صلى الله عليه وآله- : أدّ الأمانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك[٢].

والجواب : هذه الأحاديث محمولة على الكراهية.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا كان للولد مال ولم يكن لوالده مال جاز له أن يأخذ منه ما يحج به حجة الاسلام ، وأمّا حجة التطوع فلا يجوز له أن يأخذ نفقتها من ماله إلّا باذنه[٣]. وتبعه ابن البرّاج[٤].

وقال في كتاب الحج من النهاية : ومن لم يملك الاستطاعة وكان له ولد له مال وجب عليه أن يأخذ من مال ابنه قدر ما يحج به على الاقتصاد ويحج[٥].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٤٨ ح٩٨٠ ، وسائل الشيعة : ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح٧ ج١٢ ص٢٠٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٤٨ ح٩٨١ ، وسائل الشيعة : ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح٣ ج١٢ ص٢٠٢.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٩٤.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٤٨ - ٣٤٩.

(٥) النهاية ونكتها : ج١ ص٤٥٨.

ومنع ابن ادريس[١] من ذلك.

احتج الشيخ بما رواه سعيد بن يسار قال: قلت لأبي عبد الله - عليه السلام -: أيحج الرجل من مال ابنه وهو صغير؟ قال: نعم، قلت: يحج حجة الاسلام وينفق منه؟ قال: نعم بالمعروف، ثمّ قال: نعم يحج منه وينفق منه، إنّ مال الولد للوالد، وليس للولد أن ينفق من مال والده إلّا بإذنه[٢].

قال الشيخ في الاستبصار: المراد أنّه اذا كان قد وجب عليه حجة الاسلام كان له أن يأخذ بالقرض على نفسه من مال ولده ما يحج به، فأمّا من لم يجب عليه الحج فلا يلزمه أن يأخذ من مال ولده ويحج به، فأمّا ما يضمنه من النفقة فإنّه محمول على حال الحاجة الشديدة الى ذلك وامتناع الولد من الانفاق عليه[٣].

ومنع ابن ادريس من الاقتراض للحج أيضاً، وإن كانت حجة الاسلام قد وجبت فإنّه لم يرد أنّ للوالد أن يستقرض المال[٤].

وقول الشيخ في الاستبصار جيد، وقوله في النهاية وقول ابن ادريس مدخولان، وأمّا ما ذكره في النهاية فقد تقدّم.

وأمّا قول ابن ادريس فإنّه قد ورد الاقتراض من مال الولد، بل قد ورد في الحديث الصحيح عن محمد بن مسلم، عن الباقر - عليه السلام - قال: سألته عن الرجل يحتاج الى مال ابنه قال: يأكل منه ما شاء من غير سرف، وقال في كتاب علي - عليه السلام -: إنّ الولد لا يأخذ من مال والده شيئاً إلّا بإذنه،

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٠٨.

(٢) الاستبصار: ج٣ ص٥٠ ح١٦٥، وسائل الشيعة: ب٧٨ من أبواب ما يكتسب به ح٤ ج١٢ ص١٩٥.

(٣) الاستبصار: ج٣ ص٥٠ ذيل الحديث ١٦٥ مع تقديم وتأخير في العبارة.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢٠٨.

والوالد يأخذ من مال ابنه ما شاء ، وله أن يقع على جارية ابنه اذا لم يكن الابن وقع عليها ، وذكر أنّ رسول الله ـصلّى الله عليه وآله ـ قال لرجل : أنت ومالك لأبيك [١].

وفي الصحيح عن أبي حمزة الثمالي ، عن الباقر ـعليه السلام ـ قال : قال رسول الله ـصلّى الله عليه وآله ـ لرجل : أنت ومالك لأبيك ، ثمّ قال أبو جعفر ـعليه السلام ـ لا أُحب أن يأخذ من مال ابنه إلّا ما احتاج إليه ممّا لا بد منه؛ لأنّ الله تعالى لا يحبّ الفساد [٢]. وغير ذلك من الأحاديث [٣] الدالّة على تسويغ الأخذ فالاقتراض أولى.

تذنيب: قال الصدوق في المقنع وأبوه في الرسالة : لا بأس للرجل أن يأكل أو يأخذ من مال ولده بغير إذنه ، وليس للولد أن يأخذ من مال والده إلّا بإذنه [٤]. والأقرب المنع من الأخذ في الموضعين.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : اذا كان للولد جارية ولم يكن قد وطأها ولا مسّها بشهوة جاز للوالد أن يأخذها ويطأها بعد أن يقوّمها على نفسه قيمة عادلة ويضمن قيمتها في ذمّته [٥].

وقال في الاستبصار: يجوز ذلك اذا كان الولد صغيراً ويكون هو القيّم بأمره والناظر في أمواله فيجري مجرى الوكيل فيجوز له أن يقوّمها على نفسه [٦].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٤٣ ح٩٦١ ، وسائل الشيعة : ب٧٨ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١٩٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٤٣ ح٩٦٢ ، وسائل الشيعة : ب٧٨ من أبواب ما يكتسب به ج١٢ ص١٩٥ ح٢.

(٣) راجع تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٤٣ ، وسائل الشيعة : ب٧٨ من أبواب ما يكتسب به ج١٢ ص١٩٤ الى ص١٩٨.

(٤) المقنع : ص١٢٤ ـ ١٢٥.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص٩٤.

(٦) الاستبصار : ج٣ ص٥٠ ـ ٥١ ذيل الحديث ١٦٥.

وقال ابن ادريس : هذا هو الصحيح الذي عليه الاجماع[١].

وقال الصدوق في المقنع : ليس له أن يقع على جارية ابنته بغير إذنها ، وله أن يقع على جارية ابنه بغير اذنه ما لم يكن مسّها الابن[٢].

احتج الشيخ على مذهبه في النهاية بحديث محمد بن مسلم في الصحيح ، وقد سبق.

وبما رواه اسحاق بن عمار، عن الصادق ـعليه السلامـ قال : سألته عن الوالد يحلّ له من مال ولده اذا احتاج إليه؟ قال : نعم ، وإن كان له جارية فأراد أن ينكحها قوّمها على نفسه ويضمن ويعلن بذلك ، قال : واذا كان للرجل جارية فأبوه أملك بها أن يقع عليها ما لم يمسّها الابن[٣].

قال الشيخ في الاستبصار: إنّه يحتمل شيئين : أحدهما : ما لم يمسّها وإن كان صغيراً مولّى عليه؛ لأنّه إن مسّها الابن وهو غير بالغ حرمت على الأب. والآخر: اذا حملناه على البالغ أن يحمل على أنّ الأولى والأفضل للولد أن يصير الى ما يريد والده وإن لم يكن واجباً ، ثمّ قال : وأمّا ما رواه الحسن بن محبوب قال : كتبت الى أبي الحسن الرضا ـعليه السلامـ إنّي كنت وهبت لابنةٍ لي جارية حيث زوّجتها فلم تزل عندها وفي بيت زوجها حتى مات زوجها فرجعت اليّ هي والجارية أيحلّ لي أن أطأ الجارية؟ قال : قوّمها قيمة عادلة وأشهد على ذلك ثمّ إن شئت تطأها. قال : فالوجه في هذه الرواية أن يقوّمها برضىً منها؛ لأنّ البنت ليس تجري مجرى الابن في انّه تحرم الجارية على الأب في بعض الأوقات اذا وطأها أو نظر منها الى ما لا يحلّ لغير مالكه النظر إليه؛ لأنّ

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٠٩.

(٢) لم نعثر عليه.

(٣) الاستبصار: ج٣ ص٥٠ ح١٦٤ ، وسائل الشيعة : ب٧٩ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص١٩٨.

ذلك مفقود في البنت ، بل متى ما رضيت كان ذلك جائزاً[١].

واعلم أنّ ابن ادريس لا يخلو كلامه من تناقض؛ لأنّه منع الاقتراض من الولد ثمّ صوّب قول الشيخ في الاستبصار: أنّه اذا كان الولد صغيراً جاز للأب أن يقوّم الجارية ويضمن قيمتها في ذمّته[٢]، وهذا نوع اقتراض ، وله أن يفرّق بأنّ البيع نسبة مغاير للقرض. والحق أنّ هذا الفرق غير وافٍ للمطلوب.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : والوالدة لا يجوز لها أن تأخذ من مال ولدها شيئاً ، إلّا على سبيل القرض على نفسها[٣]. وتبعه ابن البرّاج[٤]، وهو قول علي ابن بابويه .

ومنع ابن ادريس من ذلك لقوله ـ عليه السلام ـ : «لا يحل مال امرئ مسلم إلّا عن طيب نفس منه» ولأنّ التصرّف في مال الغير بغير اذنه قبيح عقلاً وشرعاً[٥].

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز التصرّف في أموال اليتامى إلّا لمن كان ولياً لهم أو وصياً قد أُذن له في التصرّف في أموالهم ، فمن كان وليّاً يقوم بأمرهم ويجمع أموالهم وسدّ خلّاتهم وجمع غلّاتهم ومراعاة مواشيهم جاز له أن يأخذ من أموالهم قدر كفايته وحاجته من غير اسراف ولا تفريط[٦].

وقال في الخلاف[٧] والتبيان[٨]: له أقلّ الأمرين إن كانت كفايته أقل

---

(١) الاستبصار: ج٣ ص٥١ ذيل الحديث ١٦٥ وح١٦٦ وذيله.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٠٨ ـ ٢٠٩.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٩٤.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٤٩.

(٥) السرائر: ج٢ ص٢٠٩.

(٦) النهاية ونكتها : ج٢ ص٩٥.

(٧) الخلاف : ج٣ ص١٧٩ المسألة ٢٩٥.

(٨) التبيان : ج٣ ص١١٩ ـ ١٢٠.

من أُجرة المثل فله قدر الكفاية دون الاجرة، وإن كانت اجرة المثل أقل من كفايته فله الاجرة دون الكفاية.

وقال في المبسوط: الولي إذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم أقل الأمرين من كفايته أو اجرة مثله، ولا يجب عليه قضاؤه؛ لقوله تعالى: «ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف»[١].

وقال ابن ادريس: الذي يقوى في نفسي أنّ له قدر كفايته كيف ما دارت القضية؛ لقوله تعالى: «فليأكل بالمعروف» فالملتزم بظاهر التنزيل هو الواجب دون ما سواه،هذا اذا كان القيّم بأُمورهم فقيراً، وإن كان غنياً لم يجز له أخذ شيء من أموالهم لا قدر الكفاية ولا أُجرة المثل[٢].

والوجه عندي أنّ له اجرة المثل، سواء كان غنياً أو فقيراً. نعم يستحب للغني تركه، وهو قول الشيخ في آخر باب التصرّف في أموال اليتامى[٣]، وبه قال ابن الجنيد فإنّه قال في كتاب القضاء: ولا يختار أن يكون الوصي إلّا من استكملت فيه خصال العدالة، والموسر أحبّ إلينا من المحتاج، ويكون للمحتاج من الاجرة على قدر قيامه لا على قدر حاجته.

لنا: إنّه فعل يصحّ المعاوضة عليه فاستحق فاعله الاجرة اذا لم يتبرّع.

ولأنّه لولا ذلك لزم أحد الأمرين: وهو إمّا الاضرار باليتيم أو بالولي، وكلاهما منتف بالأصل؛ لأنّا إن أوجبنا على الولي القيام مجاناً تضرّر الولي، وإن سوّغنا ترك القيام تضرّر اليتيم، وقوله تعالى: «ومن كان غنياً فليستعفف»[٤] لا اشعار فيه بالوجوب، بل يدلّ بمفهومه على الأولوية.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٦٣.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢١١، وفيه: «فالتزم» بدل «فالملتزم».

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٦ - ٩٧.

(٤) النساء: ٦.

مسألة: قال الشيخ: لو اتّجر الولي للأيتام نظراً لهم وشفقة عليهم كان الربح لهم والخسران عليهم، واستحب أن يخرج من جملته الزكاة(١).

ومنع ابن ادريس من اخراج الزكاة؛ لعدم دليل عليه، ولأنّه لا مصلحة لهم في الاخراج، إذ لا يستحقون به ثواباً ولا يدفعون به عقاباً، فلا يجوز للولي فعله(٢). وقد سبق البحث في ذلك.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لو اتّجر الولي لنفسه وكان متمكّناً في الحال من ضمان ذلك المال وغرامته إن حدث به حادث جاز ذلك وكان المال قرضاً عليه، فان ربح كان له، وإن خسر كان عليه، ويلزمه في ماله وحصّته الزكاة كما يلزمه لو كان المال له ندباً واستحباباً(٣).

ومنع ابن ادريس من الاستقراض، سواء تمكّن في الحال من الضمان والغرامة أو لا؛ لأنّه أمين، والأمين لا يتصرّف لنفسه في أمانته بغير خلاف، ولا يجوز له أن يتّجر لنفسه بحال، وإنّما أورد شيخنا ذلك ايراداً لا اعتقاداً(٤).

والوجه أنّ الإقراض إن كان مصلحة لليتيم جاز له فعله؛ لأنّه يجوز له أن يقرض غيره مع المصلحة فجاز أن يقرض معها؛ لأنّ مناط الجواز حصول المصلحة، واذا اقترض خرج عن كونه أميناً في ذلك المال، والاجماع غير مناف لذلك.

مسألة: قال الشيخ: ومتى كان لليتامى على انسانٍ مال جاز لوليهم أن يصالحه على شيء يراه صلاحاً في الحال ويأخذ الباقي، وتبرأ بذلك ذمّة من كان عليه المال(٥).

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢١٢.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٥ - ٩٦.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢١٢.

(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص٩٦.

وقال ابن ادريس : أمّا الوليّ فجائز له مصالحة ذلك الغريم اذا رأى ذلك صلاحاً للأيتام؛ لأنّه ناظر في مصلحتهم، وهذا من ذاك اذا كان لهم فيه صلاح، فأمّا من عليه المال فإنّ ذمّته لا تبرأ إن كان جاحداً مانعاً وبذل دون الحق وأنكر الحق ثمّ صالحه الولي على ما أقرّ له به أو أقرّ بالجميع وصالحه على بعضٍ منه فلا تبرأ بذلك ذمّته، ولا يجوز للولي اسقاط شيء منه بحال؛ لأنّ الولي لا يجوز له إسقاط شيء من مال اليتيم؛ لأنّه نصب لمصالحه واستيفاء حقوقه لا لإسقاطها، فيحمل ما ورد من الأخبار وما ذكره بعض أصحابنا على ما قلناه : من أنّه اذا رأى الصلاح الوليّ في مصالحة الغريم فيما فيه لليتيم الحظ فجاز له ذلك ، ولا يجوز فيما عداه فيما ليس له الحظ والصلاح فيه[1].

وهذا القول جيد، لكن كلام الشيخ لا ينافي ذلك ؛ لأنّه قال : يجوز للولي أن يصالح على شيء يراه صلاحاً[2]، فهو عين ما قاله ابن ادريس.

---

(١) السرائر: ج٢ ص ٢١٣.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص٩٦.

الفصل الثاني

في الاحتكار والتلقي

مسألة: اختلف علماؤنا في الاحتكار هل هو محرم أو مكروه؟ قال الصدوق في مقنعه: إنّه حرام[١]، وبه قال ابن البرّاج[٢]، والظاهر من كلام ابن ادريس[٣].

وقال الشيخ في المبسوط[٤]، والمفيد[٥]: إنّه مكروه، وبه قال أبو الصلاح في المكاسب من كتاب الكافي[٦]، وقال في فصل البيع: إنّه حرام[٧].

والأقرب الكراهة.

لنا: الأصل عدم التحريم.

وما رواه الحلبي في الحسن، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال: سألته عن الرجل يحتكر ـ الى أن قال: ـ وإن كان الطعام لا يسع الناس فإنّه يكره أن

---

(١) المقنع: ص١٢٥.

(٢) المهذب: ج١ ص٣٤٦.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٣٨ - ٢٣٩.

(٤) المبسوط: ج٢ ص١٩٥.

(٥) المقنعة: ص٦١٦.

(٦) الكافي في الفقه: ص٢٨٣.

(٧) الكافي في الفقه: ص٣٦٠.

يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام[١].

ولأنّ الانسان مسلّط على ماله.

احتج الآخرون بما رواه اسماعيل بن أبي زياد، عن الصادق -عليه السلام- عن الباقر -عليه السلام- قال: قال رسول الله -صلّى الله عليه وآله-: لا يحتكر الطعام إلّا خاطىء[٢].

وعن ابن القدّاح، عن الصادق -عليه السلام- قال: قال رسول الله -صلّى الله عليه وآله-: الجالب مرزوق والمحتكر ملعون[٣].

وعن السكوني، عن الصادق -عليه السلام- قال: الحكرة في الخصب أربعون يوماً، وفي الشدّة والبلاء ثلاثة أيّام، فما زاد على الأربعين يوماً في الخصب فصاحبه ملعون، وما زاد في العسر على ثلاثة أيام فصاحبه ملعون[٤].

ولأنّ الإجبار على البيع يستلزم التحريم.

والجواب عن الحديث الأوّل: انّه لا يدلّ على التحريم، والحديثان الآخران ممنوعا السند، والإجبار في البيع لا يوجب تحريم الاحتكار.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: الاحتكار: هو حبس الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن عن البيع، ولا يكون الاحتكار في شيء سوى هذه الأجناس[٥]. وتبعه ابن ادريس[٦]، وابن البرّاج إلّا أنّه قال: وقد ورد ذكر

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٠ ح٧٠٨، وسائل الشيعة: ب٢٧ من ابواب آداب التجارة ح٢ ج١٢ ص٣١٣.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٥٩ ح٧٠١، وسائل الشيعة: ب٢٧ من ابواب آداب التجارة ح٨ ج١٢ ص٣١٤.

(٣) الاستبصار ج٣ ص١١٤ ح٤٠٤، وسائل الشيعة: ب٢٧ من ابواب آداب التجارة ح٣ ج١٢ ص٣١٣.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٥٩ ح٧٠٣، وسائل الشيعة: ب٢٧ من ابواب آداب التجارة ح١ ج١٢ ص٣١٢.

(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٤.

(٦) السرائر: ج٢ ص٢٣٨.

الزيت[١].

وقال المفيد: الحكرة احتباس الأطعمة[٢].

وقال أبو الصلاح: يكره احتكار الغلّات[٣].

وقال الصدوق في المقنع: الحكرة تكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والزيت[٤].

وقال الشيخ في المبسوط: الأقوات التي يكون فيها الاحتكار: الحنطة والشعير والتمر والزبيب والملح والسمن[٥]، وبه قال ابن حمزة[٦].

وأجود ما وصل إلينا في هذا الباب ما رواه غياث بن ابراهيم في الموثّق، عن الصادق -عليه السلام- قال: ليس الحكرة إلّا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن[٧]. وحينئذٍ يبقى ما عداه على الأصل.

مسألة: قال الشيخ: حَدّ الاحتكار في الغلاء وقلّة الأطعمة ثلاثة أيام، وفي الرخص وحال السعة أربعون يوماً[٨]. وتبعه ابن البرّاج[٩].

وقال المفيد: الحكرة احتباس الأطعمة مع حاجة أهل البلد إليها وضيق الأمر عليهم فيها وذلك مكروه، فإن كانت الغلّات واسعة وهي موجودة في

---

(١) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٢) المقنعة: ص٦١٦.

(٣) الكافي في الفقه: ص٢٨٣.

(٤) لم نعثر عليه في المقنع وذكرها رواية في من لا يحضره الفقيه: ج٣ ص٢٦٥ ح٣٩٥٤.

(٥) المبسوط: ج٢ ص١٩٥.

(٦) الوسيلة: ص٢٦٠.

(٧) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٥٩ ح٧٠٤، وسائل الشيعة: ب٢٧ من أبواب اداب التجارة ح٤ ج١٢ ص٣١٣.

(٨) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٥ - ١١٦.

(٩) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

البلد على كفاية أهله لم يكره احتباس الغلّات[١].

واحتج الشيخ بما رواه السكوني، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال: الحكرة في الخصب أربعون يوماً، وفي الشدّة والبلاء ثلاثة أيام، فما زاد على الأربعين يوماً في الخصب فصاحبه ملعون، وما زاد في العسر على ثلاثة أيام فصاحبه ملعون[٢].

احتج المفيد بما رواه الحلبي في الحسن، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال: سألته عن الرجل يحتكر الطعام ويتربّص به هل يجوز ذلك؟ فقال: إن كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به، وإن كان الطعام قليلاً لا يسع الناس فإنّه يكره أن يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام[٣]. وقول المفيد جيد، وروايته أوضح طريقاً.

مسألة: اختلف الشيخان في التسعير، فقال المفيد: وللسلطان أن يسعّرها على ما يراه من المصلحة، ولا يسعّرها بما يخسر أربابها فيها[٤].

وقال الشيخ: لا يجوز له أن يجبره على سعر بعينه، بل يبيعه بما يرزقه الله تعالى[٥]، وبه قال ابن البرّاج[٦]، وابن ادريس[٧].

وقال ابن حمزة: لا يسعّر إلّا اذا تشدّد، وإن خالف أحد في السوق بزيادة

---

(١) المقنعة: ص٦١٦.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٥٩ ح٧٠٣، وسائل الشيعة: ب٢٧ من ابواب اداب التجارة ح١ ج١٢ ص٣١٢.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٠ ح٧٠٨، وسائل الشيعة: ب٢٧ من ابواب اداب التجارة ح٢ ج١٢ ص٣١٣.

(٤) المقنعة: ص٦١٦.

(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٤ ـ ١١٥.

(٦) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٧) السرائر: ج٢ ص٢٣٩.

أو نقصان لم يعترض عليه[١]، وهو الأجود.

لنا: على عدم التسعير مع عدم التشدّد أنّه حكم عليه في ماله، فلا يسوغ لما فيه من التسلّط على أكل مال الغير بغير رضاه.

وما رواه الحسين بن عبد الله بن ضمرة، عن أبيه، عن جده، عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب -عليه السلام- قال: رفع الحديث الى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- أنّه مرّ بالمحتكرين فأمر بحكرتهم أن تخرج الى بطون الأسواق وحيث تنظر الأبصار إليها، فقيل لرسول الله -صلّى الله عليه وآله-: لو قوّمت عليهم، فغضب -عليه وآله السلام- حتى بان عرق الغضب في وجهه فقال: أنا أُقوّم عليهم! انّما السعر الى الله يرفعه اذا شاء ويخفضه اذا شاء[٢].

وأمّا التسعير حالة التشدّد فلأنّه لولاه لانتفت فائدة الجبر، إذ بدونه يمنع المالك من البيع إلّا بأضعاف ثمنه، فلو سوّغناه انتفت الحكمة في الزامه بالبيع.

مسألة: قال الشيخان: التلقّي مكروه[٣].

وقال ابن البرّاج: إنّه محرّم[٤]، وتابعه ابن ادريس[٥]، وهو قول أبي الصلاح[٦].

ونقل[٧] عن الشيخ في المبسوط تحريم ذلك، والشيخ -رحمه الله- لم يصرّح فيه

---

(١) الوسيلة: ص٢٦٠.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦١ ح٧١٣، وسائل الشيعة: ب٣٠ من ابواب اداب التجارة ح١ ج١٢ ص٣١٧.

(٣) المقنعة: ص٦١٦، النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٦.

(٤) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٥) السرائر: ج٢ ص٢٣٨.

(٦) الكافي في الفقه: ص٣٦٠. فقد صرح بالكراهة فقال: ويكره تلقي الركبان...

(٧) نقله عنه في السرائر: ج٢ ص٢٣٨.

بالتحريم، بل قال: لا يجوز تلقّي الجلب[١]، وكذا قال في الخلاف[٢]. وكثيراً ما يستعمل لفظة «لا يجوز» في المكروه، مع أنّه قد صرّح به في النهاية بالكراهة[٣]. والوجه الأوّل.

لنا: الأصل الاباحة.

احتج القائلون بالتحريم بما رواه منهال القصّاب، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال: قال: لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تأكل منه[٤].

وعن عروة بن عبد الله، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال: قال رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ: لا يتلق أحدكم تجارةً خارجاً من المصر، ولا يبيع حاضر لباد، والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض[٥].

والجواب: النهي كما يدلّ على التحريم فكذا يدلّ على الكراهة.

مسألة: المشهور أنّ حدّ التلقي أربعة فراسخ فما دون، قاله الشيخان[٦]، وأبو الصلاح[٧]، وابن البرّاج[٨].

وقال ابن حمزة: التلقي استقبال المتاجر والمتاع الى خارج البلد دون أربعة فراسخ[٩].

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٦٠. (٢) الخلاف: ج٣ ص١٧٢ ذيل المسألة ٢٨٢.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٦.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٥٨ ح٦٩٦، وسائل الشيعة: ب٣٦ من ابواب اداب التجارة ح٢ ج١٢ ص٣٢٦.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٥٨ ح٦٩٧، وسائل الشيعة: ب٣٦ من ابواب اداب التجارة ح٥ ج١٢ ص٣٢٦ وذيله في ب٣٧ من ابواب اداب التجارة ح١ ج١٢ ص٣٢٧.

(٦) المقنعة: ص٦١٦، النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٦ وليس فيها (فما دون).

(٧) الكافي في الفقه: ص٣٦٠.

(٨) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٩) الوسيلة: ص٢٦٠.

لنا : ما رواه منهال القصّاب قال : قلنا له : ما حدّ التلقي ؟ قال:روحة(١).

احتج ابن حمزة بما رواه منهال القصّاب قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : لا تلق، فإنّ رسول الله -صلّى الله عليه واله- نهى عن التلقي، قلت : وما حدّ التلقي ؟ قال : ما دون غدوة أو روحة، قلت : وكم الغدوة والروحة ؟ قال : أربع فراسخ. قال ابن أبي عمير: وما فوق ذلك ليس بتلقي(٢).

والجواب : لا منافاة بينهما، فإنّ ما دون الغدوة أو الروحة يصدق بجزء ما لا يتجزّأ مع أنّه غير معتبر.

مسألة: قال ابن ادريس : التلقي محرّم، والبيع صحيح، ويتخيّر البائع(٣).

وقال ابن الجنيد : لا يمضي بيع من يتلق الركبان خارجاً من المصر بأربع فراسخ، وقد بيّنا نحن أنّه مكروه.

اذا ثبت هذا فنقول : البيع صحيح، ولا يتخيّر البائع مطلقاً، بل مع ثبوت الغبن الفاحش، أمّا صحة البيع فللأصل الدالّ عليه السالم عن معارضة كون النهي عن التلقّي الذي هو خارج عن عقد البيع مانعاً من البيع، وأمّا ثبوت الخيار مع الغبن فللإجماع عليه، وأمّا انتفاؤه مع عدمه فللعمل بمقتضى أصل البيع وهو اللزوم في ماله ما لم يظهر مناف، والتقدير عدمه.

مسألة: النجش - وهو الزيادة لزيادة من واطأه البائع-حرام، لكن لا يبطل البيع بمجرّده، نعم يثبت الخيار مع الغبن.

وقال ابن الجنيد: النجش في البيوع يجري مجرى الغش والخديعة وهو

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ص١٥٨ح٦٩٨، وسائل الشيعة : ب٣٦ من أبواب آداب التجارة ح٤ ج١٢ ص٣٢٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٥٨ ح٦٩٩، وسائل الشيعة : ب٣٦ من ابواب اداب التجارة ح١ ج١٢ ص٣٢٦.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٣٧.

يبطلها اذا كان من البائع، فإن كان من الواسطة لزم البيع ولزمه الدرك في الضرر اذا دخله على المشتري.

وقال في الخلاف: يصحّ البيع، وللمشتري الخيار؛ لأنّه عيب، وأطلق، ثمّ قال: وإن قلنا: إنّه لا خيار له؛ لأنّ العيب ما يكون بالمبيع وهذا ليس كذلك كان قوياً[١].

وقال في المبسوط: إن كان النجش من غير أمر البائع ومواطاته فلا خيار له؛ لأنّه لا يفسخ عليه البيع بفعل غيره، وإن كان بأمره [ومواطاته اختلف فيه] فمنهم من قال: لا خيار له، ومنهم من قال: له الخيار؛ لأنّه تدليس، والأوّل أقوى[٢].

وقال ابن البرّاج: له الخيار؛ لأنّه تدليس لا يجوز، وكان الشيخ أبو جعفر يقول: بأنّه لا خيار له. قال: وما ذكرناه أظهر[٣].

والأقرب صحة البيع مع ثبوت الخيار مع الغبن، سواء كان من الواسطة أو من البائع.

لنا: الأصل صحة البيع، وعروض النجش له لا يقتضي فساداً في عقد البيع وثبوت الخيار لما تقدّم.

---

(١) الخلاف: ج٣ ص١٧١ - ١٧٢ المسألة ٢٨٠.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٥٩.

(٣) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

الفصل الثالث
في الآداب

مسألة: قال الشيخ في النهاية: واذا نادى المنادي على المتاع فلا يزيد في المتاع، فاذا سكت المنادي زاد حينئذٍ ان شاء[١].

وقال في المبسوط: وأمّا السوم على سوم أخيه فهو حرام؛ لقوله -عليه السلام-: «لا يسوم الرجل على سوم أخيه» هذا اذا لم يكن المبيع في المزايدة، فإن كان كذلك فلا تحرم المزايدة[٢].

وقال ابن ادريس: هذا هو الصحيح دون ما ذكره في النهاية؛ لأنّ ذلك على ظاهره غير مستقيم؛ لأنّ الزيادة في حال النداء غير محرّمة ولا مكروهة، وأمّا الزيادة المنهي عنها هي عند الانتهاء، وسكون نفس كلّ واحد من البيّعين على البيع بعد استقرار الثمن والأخذ والشروع في الإيجاب والقبول وقطع المزايدة فعند هذه الحالة لا يجوز السوم على سوم أخيه؛ لأنّ السوم في البيع هو الزيادة في الثمن بعد قطعه والرضا به بعد حال المزايدة وانتهائها وقبل الايجاب والقبول؛ لقوله -عليه السلام-: «لا يسوم الرجل على سوم أخيه»[٣].

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٣.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٦٠.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٣٥.

أقول : ليس بعيداً من الصواب حمل كلام الشيخ في النهاية على انّ المنادي اذا سكت ولم يرض البائع بالعطيّة يجوز حينئذٍ الزيادة. وقد روى الشعيري، عن الصادق -عليه السلام- أنّه كان يقول : اذا نادى المنادي فليس لك أن تزيد، فإذا سكت فلك أن تزيد، وإنّما تحرم الزيادة والنداء يسمع ويحلّها السكوت[١].

مسألة: قال الشيخ في النهاية : لا يجوز للرجل أن يدخل في سوم أخيه المؤمن[٢].

وقال في المبسوط : وأمّا السوم على سوم أخيه فهو حرام[٣]، وتبعه ابن ادريس؛ لقوله -عليه السلام- : «لا يسوم الرجل على سوم أخيه»[٤]. والأقرب عندي الكراهة.

لنا : الأصل، والحديث الذي نقله الشيخ لا يحضرني الآن حال رواته.

قال الشيخ : وكذا يحرم اذا باع انسان من غيره شيئاً وهما في المجلس فلكلّ واحد منهما الخيار في الفسخ، فجاء آخر يعرض على المشتري سلعة مثل سلعته بأقل منها أو خيراً منها ليفسخ ما اشتراه ويشتري منه سلعة فهذا محرّم، غير أنه متى فسخ الذي اشتراه انفسخ، واذا اشترى الثاني كان صحيحاً. قال : وانّما قلنا : إنّه حرام؛ لقوله -عليه السلام- : «لا يبيعنّ أحدكم على بيع أخيه» قال : وكذا الشراء قبل البيع محرّم، وهو أن يعرض على البائع أكثر من الثمن الذي باعه به فإنّه حرام؛ لأنّ أحداً لم يفرّق بين المسألتين[٥]، وتبعه ابن

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٢٧ ح٩٩٤، وسائل الشيعة : ب٤٩ من ابواب اداب التجارة ح١ ج١٢ ص٣٣٧.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١١٣.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٦٠.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢٣٥.

(٥) المبسوط : ج٢ ص١٥٩ - ١٦٠.

ادريس[١]. وفي التحريم عندي نظر.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: يكره أيضاً أن يبيع حاضر لباد؛لقلّة بصيرته بما يباع في البلاد، فإن لم يكن شيء من ذلك محظوراً لكن ذلك من المسنونات[٢].

وقال في الخلاف: لا يجوز بيع حاضر لباد، سواء كان بالناس حاجة الى ما معه أو لم يكن بهم حاجة، فإن خالف أثم؛ لعموم الخبر في النهي عن ذلك من قوله ـعليه السلامـ: «لا يبيعنّ حاضر لباد»[٣].

وقال في المبسوط: لا يجوز أن يبيع حاضر لباد ـ ومعناه: أن يكون سمساراً له ـ بل يتركه أن يتولى بنفسه ليرزق الله بعضهم من بعض، فإن خالف أثم وكان بيعه صحيحاً، وينبغي أن يتركه في المستقبل.هذا اذا كان ما معهم يحتاج أهل الحضر إليه وفي فقده اضرار لهم، وأمّا اذا لم يكن بهم حاجة ماسة إليه فلا بأس أن يبيع له، فأمّا المتاع الذي يحمل من بلد الى بلد ليبيعه السمسار ويستقصي في ثمنه ويتربص فإنّ ذلك جائز؛ لأنّه لا مانع منه، وليس كذلك في البادية[٤].

وقال ابن حمزة: وللسمسار أن يبيع متاع البدوي في الحضر ويستقصي في بيعه، وليس له أن يبيع لباد في البلد[٥]. وقال ابن البرّاج في المهذب[٦] كقول الشيخ في المبسوط.

وقال ابن ادريس: هذا هو الصحيح الذي لا خلاف فيه بين العلماء من

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٣٥.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٦.

(٣) الخلاف: ج٣ ص١٧٢ المسألة ٢٨١.

(٤) المبسوط: ج٢ ص١٦٠.

(٥) الوسيلة: ص٢٦٠ وفيه: «البدو».

(٦) لم نعثر عليه ونقله عنه في السرائر: ج٢ ص٢٣٦.

الخاص والعام، وبين مصنّفي غريب الأحاديث من أهل اللغة كالمبرّد وأبي عبيدة وغيرهما، فإنّ المبرّد ذكر ذلك في كامِله، فلا يتوهم متوهم أنّ المراد بقوله -عليه السلام-: «لا يجوز أن يبيع حاضر لباد» معناه: لا يبيع الحاضر للبادي، أو لا يبيع الحاضر على البادي. قال: وهذا لا يقوله من له أدنى تحصيل، فانّي شاهدت بعض متفقّهة أصحابنا وقد اشتبه عليه ذلك وقال: المراد به ماأوردته أخيراً: من أنّه لا يبيع حاضر شيئاً على باد، وهذا غاية الخطأ ومن أفحشه، وهل يمنع من أن يبيع حاضر على البادي أحدٌ من المسلمين؟! ولو أراد ذلك -عليه السلام- لما قال: «ولا يجوز أن يبيع حاضر لباد» بل كان يقول: «ولا يجوز أن يبيع حاضر على باد» فلمّا قال: «لباد» دلّ عليه أنّه لا يكون سمساراً له. قال: ووجدت بعض المصنّفين قد ذكر في كتاب له قال: «نهي أن يبيع حاضر لباد» ومعنى هذا النهي-والله أعلم-معلوم من ظاهر الخبر: وهو الحاضر للبادي، يعني: متحكّماً عليه في البيع بالكره، أو بالرأي الذي يغلب به عليه -يريد أنّ ذلك نظر له-، أو يكون البادي يوليه عرض سلعته فيبيع دون رأيه، وما أشبه ذلك. فأمّا إن دفع البادي سلعته الى الحاضر ينشرها للبيع ويعرضها ويستقصي ثمنها ثمّ يعرّفه مبلغ الثمن فيلي البادي البيع بنفسه أو يأمر من يلي ذلك له بوكالته فذلك جائز، وليس في هذا من ظاهر النهي شيء؛ لأنّ ظاهر النهي إنّما هو أن يبيع الحاضر للبادي، فاذا باع البادي بنفسه فليس هذا من ذلك بسبيل كما يتوهمه من قصر فهمه، قال: هذا آخر الكلام أحببت ايراده هنا ليوقف عليه، فإنّه كلام محصّل سديد في موضعه. فأمّا المتاع الذي يحمل من بلد الى بلد ليبيعه السمسار ويستقصي في ثمنه ويتربّص فإنّ ذلك جائز؛ لأنّه لا مانع منه، وليس كذلك في البادية(١).

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٣٦ - ٢٣٧.

وهذا الكلام على طوله خال عن الفائدة والتحصيل، وانّما البحث في مقامين:

الأوّل: في التحريم والكراهة، والأقرب عندنا الكراهة عملاً بالأصل.

احتج المحرّمون بالنهي.

والجواب: المنع من صحة السند، وحمل النهي على الكراهة.

والثاني: في تفسيره، والمراد ما ذكره الشيخ في مبسوطه لا ما استحسنه ابن ادريس من كلام الفاضل الذي نقله عنه؛ لما رواه عروة بن عبد الله، عن الباقر -عليه السلام- قال: قال رسول الله -صلّى الله عليه وآله-: لا يتلقّ أحدكم تجارة خارجاً من المصر، ولا يبيع حاضر لباد، والمسلمين يرزق الله بعضهم من بعض[1].

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: نهى النبي -صلّى الله عليه وآله- عن بيعتين في بيعة، قال: وقيل: إنّه يحتمل أمرين: أحدهما: أن يكون المراد أنّه اذا قال: بعتك هذا الشيء بألف درهم نقداً أو بألفين نسيئة فأيّهما شئت خذه فإنّه لا يجوز؛ لجهالة الثمن، الثاني: أن يقول: بعتك عبدي هذا بألف على أن تبيعني دارك هذه بألف فهذا أيضاً لا يصح؛ لأنّه لا يلزمه بيع داره، ولا يجوز أن يثبت في ذمّته؛ لأنّ السلف في بيع الدار لا يصح[2]. وتبعه ابن ادريس[3].

والأقرب عندي الحمل على الأوّل وصحة الثاني، فقول الشيخ ليس بجيد؛ لأنّ بيع الدار هنا لازم باعتبار اشتراطه في عقد لازم وإن لم يكن لازماً في نفس الأمر لولاه.

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٥٨ ح٦٩٧، وسائل الشيعة: ب٣٦ من ابواب اداب التجارة ح٥ ج١٢ ص٣٢٦ و ب٣٧ ح١ ج١٢ ص٣٢٧.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٥٩.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٤٠.

الفصل الرابع

في عقد البيع وشرائطه

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : البيع هو انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدّر على وجه التراضي[1]، وتبعه ابن ادريس[2] على ذلك .

وقال ابن حمزة : البيع عقد على انتقال عين مملوكة أو ما هو في حكمها من شخص الى غيره بعوض مقدّر على وجه التراضي[3]. والأقرب قول ابن حمزة.

لنا : إنّه المتبادر الى الفهم عند الاطلاق فيكون حقيقة فيه.

مسألة: لا بدّ في عقد البيع من الايجاب والقبول، ولا تكفي المعاطاة في العقد، ذهب إليه أكثر علمائنا.

وللمفيد قول يوهم الجواز فإنّه قال : والبيع ينعقد على تراض بين الا ثنين فيما يملكان التبايع له اذا عرفاه جميعاً وتراضيا بالبيع وتقابضا وافترقا بالأبدان[4]. وليس في هذا تصريح بصحته، إلّا أنّه موهم.

لنا : الأصل بقاء الملك على مالكه وعدم الانتقال عنه، إلّا بسبب يثبت

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٧٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٤٠.

(٣) الوسيلة : ص٢٣٦.

(٤) المقنعة : ص٥٩١.

اعتباره شرعاً، فلم يثبت في المعاطاة.

مسألة: وفي اشتراط تقديم الايجاب على القبول قولان أشهرهما ذلك، اختاره الشيخ في المبسوط قال: وإن تقدّم القبول فقال: بعنيه بألف فقال: بعتك صحّ، ثمّ قال: والأقوى عندي انّه لا يصح حتى يقول المشتري بعد ذلك: اشتريت[١]، وهو قول ابن حمزة[٢]، وابن ادريس[٣].

وقال في الخلاف كقوله في المبسوط: من أنّه لا يصح اذا قال: بعنيه فقال: بعتك حتى يقول المشتري بعد ذلك: اشتريت. ونقل عن أبي حنيفة إن كان القبول بلفظ الخبر مثل:اشتريت منك وابتعت منك صحّ، وإن كان بلفظ الأمر لم يصح، واستدل بالإجماع على صحة ما اعتبره، وعدم دليل على خلافه[٤].

وقال ابن البرّاج: يجوز تقديم القبول على الإيجاب[٥].

لنا: الأصل بقاء الملك على مالكه[٦]، فلا ينتقل عنه إلّا بسبب شرعي، ولم يثبت كون العقد المتقدّم فيه القبول سبباً شرعياً فيبقى على الأصل.

احتجّ بأنّه يجوز تقديم القبول في النكاح على الإيجاب فكذا في البيع؛ لأنّ الأصل اعتبار الرضا من المتبايعين، والألفاظ دالّة عليها، فلا عبرة بالترتيب.

والجواب: المنع من المساواة بين النكاح والبيع، وانّما سوّغنا في النكاح؛ لضرورة لم توجد في البيع وهي الحياء الحاصل للمرأة، فلا تبادر الى تقديم

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٨٧.

(٢) الوسيلة: ص٢٣٧.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٥٠.

(٤) الخلاف: ج٣ ص٣٩ المسألة٥٦.

(٥) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٦) م (٢): بائعه.

الايجاب، فلهذا جوّزنا تقديم القبول، بخلاف البيع،والرضا وحده غير كاف، بل لابدّ من اتحاد الألفاظ التي هي صلب العقد.

مسألة: ولا بدّ من الا تيان فيها بلفظ الماضي، مثل أن يقول: بعتك هذا بكذا فيقول المشتري: اشتريت، ولو أتى بلفظ الأمر أو الاستفهام لم يقع، اختاره الشيخ[١]، وابن حمزة[٢].

وقال ابن البرّاج في الكامل: لو قال المشتري: بعني هذا فقال البائع: بعتك انعقد[٣].

وفي المهذب: لو قال المشتري: بعني هذا فيقول البائع: بعتك صحّ[٤].

لنا: إنّه لم يوجد القبول؛ لأنّه لو تأخّر عن الإيجاب لم يصح البيع، فكذا اذا تقدّم كلفظ الاستفهام.

مسألة: شرط لزوم البيع الملك أو ما يقوم مقامه بالإجماع، وهل هو شرط الصحة؟ قولان، فلو باع مالاً للغير من غير ولاية بل كان فضوليّاً صحّ ووقف على اجازة المالك، فإن أجازهُ المالك لزم البيع، وإن فسخه بطل، وهو اختيار الشيخ في النهاية[٥]، ومذهب المفيد[٦]، وابن الجنيد، وابن حمزة[٧].

وقال في الخلاف[٨] والمبسوط[٩]: يقع البيع باطلاً غير موقوف على الإجازة.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٨٧.
(٢) الوسيلة: ص٢٣٧.
(٣) لم نعثر على كتابه.
(٤) المهذب: ج٢ ص٣٥٠.
(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٣٥.
(٦) المقنعة: ص٦٠٦.
(٧) الوسيلة: ص٢٣٦.
(٨) الخلاف: ج٣ ص١٦٨ المسألة ٢٧٥.
(٩) المبسوط: ج٢ ص٣٩٧.

قال في الخلاف : وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة : ينعقد البيع ويقف على إجازة صاحبه، وبه قال قوم من أصحابنا[(١)]. وتبعه ابن ادريس[(٢)] في ذلك.

لنا : إنّه بيع صدر من أهله في محله فكان صحيحاً، أمّا صدوره من أهله فلصدوره من بالغ عاقل مختار،ومن جمع هذه الصفات كان أهلاً للإيقاعات، وأمّا صدوره في محلّه فلأنّه وقع على عين يصحّ تملّكها وينتفع بها وتقبل النقل من مالك الى غيره، وأمّا الصحة فلثبوت المقتضي السالم عن معارضة كون الشيء غير مملوك للعاقد غير مانع من صحة العقد، فإنّ المالك لو أذن قبل البيع لصحّ فكذا بعده، إذ لا فارق بينهما.

وما رواه عروة بن الجعد البارقي أنّ النبيّ -صلّى الله عليه وآله- أعطاه ديناراً ليشتري به شاة فاشترى شاتين ثمّ باع احداهما بدينار في الطريق، قال : فأتيت النبيّ -صلّى الله عليه وآله- بالدينار والشاة، فأخبرته فقال : بارك الله لك في صفقة يمينك[(٣)].

احتج الشيخ بإجماع الفرقة، ومن خالف منهم لا يعتدّ بقوله. ولأنّه لا خلاف في أنّه ممنوع عن التصرّف في ملك غيره، والبيع تصرف. وأيضاً روى حكيم أنّ النبيّ -صلّى الله عليه وآله- نهى عن بيع ما ليس عنده، وهذا نصّ. وروى عمر بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه، عن النبيّ -صلّى الله عليه وآله- أنّه قال : لاطلاق إلّا فيما يملك، ولا عتق إلّا فيما يملك، ولا بيع إلّا فيما يملك، فنفى النبيّ -صلّى الله عليه وآله- البيع في غير الملك ولم يفرّق[(٤)].

---

(١) الخلاف : ج٣ ص١٦٨ المسألة ٢٧٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٧٥.

(٣) سنن الترمذي : ج٣ ص٥٥٩ ح١٢٥٨.

(٤) الخلاف : ج٣ ص١٦٨ المسألة ٢٧٥.

ولأنّه باع ما لم يقدر على تسليمه، فأشبه الطير في الهواء.

والجواب : المنع من الإجماع مع وجود المخالف وهو من جملة المخالفين في ذلك ، كما ذكره في النهاية، والمنع من التصرّف في ملك الغير مسلّم لكن اذا كان بغير اذنه، والاذن هنا موجود وهو الاجازة القائمة مقامه، والنهي عن بيع ما ليس عنده نقول بموجبه، فإنّه متوجّه على من باع سلعة غيره لنفسه لا للمالك ثمّ يمضي الى المالك فيشتريها منه، أمّا على ما صوّرناه نحن من أنّه يبيع مال غيره عن الغير فإن أمضاه مضى، وإلّا فلا. وكذا قوله ـ عليه السلام ـ : «لا بيع إلّا في ما يملك» مع أنّ النفي هنا ليس بمتوجه الى حقيقة البيع بل الى صفته، فيحمل على نفي اللزوم، ويمنع من تعذر التسليم؛ لأنّه مع اجازة المالك يتمكّن من التسليم، كما لو كان الطائر معتاداً للعود فإنّه يصح بيعه كذا هنا.

تذنيب : لو ضمّ ما يملك الى ما لا يملك وباعهما في عقد واحد نفذ البيع في المملوك ، إلّا أن يختار المشتري الفسخ، ولو فسخ مالك الآخر البيع فيما يخصّه كان في غير المملوك موقوفاً على رضى المالك ، فإن أجازه نفذ البيع، وإلّا بطل، والخلاف هنا كما في الأوّل.

مسألة : لو غصب شيئاً وباعه فإن أمضاه المالك صحّ على ما قلناه، وإلّا بطل، فإن هلك في يد المشتري تخيّر المالك في الرجوع على من شاء من الغاصب والمشتري، فإن رجع على المشتري رجع المشتري مع جهله على البائع بما غرمه من الثمن، وما غرمه عوضاً عن المنافع التي لم يحصل له في مقابلتها نفع كقيمة الولد، وإن كان عالماً بالغصب لم يكن له الرجوع بالثمن ولا غيره. والبحث في هذه المسألة يقع في مقامات :

الأوّل : اذا رجع على المشتري العالم قال علماؤنا : لم يكن للمشتري الرجوع على الغاصب البائع؛ لأنّه علم بالغصب فيكون دافعاً للمال بغير عوض، وأطلقوا القول في ذلك .

والوجه عندي التفصيل، وهو أنّ الثمن إن كان موجوداً قائماً بعينه كان للمشتري الرجوع به، وإن كان تالفاً فالحقّ ما قاله علماؤنا.

لنا: إنّه مع بقاء العين يكون متسلّطاً على أخذها؛ لعدم انتقالها عنه، إذ لا عقد يوجب الانتقال، فإنّ العقد الذي وقع كان باطلاً.

المقام الثاني: هل يضمن الغاصب القيمة بقيمته يوم الاتلاف أو بأعلى القيم؟ قال علماؤنا: بالثاني، وفي النهاية: يرجع بقيمته يوم غصبه ايّاه[١]. والوجه الأوّل.

لنا: إنّها زيادة غير مضمونة مع بقاء العين فكذا مع تلفها.

ولأنّه في كلّ وقت مخاطب بأداء العين ومكلّف بدفعها الى المالك، والانتقال الى القيمة انّما هو عند تعذر دفع العين.

المقام الثالث: لو رجع على المشتري الجاهل بالعين والمنافع رجع المشتري على البائع بالثمن إجماعاً، وأمّا المنافع التي استوفاها هل يرجع بها أم لا؟ قال في المبسوط: الأقوى أنّه لا يرجع؛لأنّه غرم في مقابله نفع، فلايرجع به على أحد[٢].

وقال بعض علمائنا:له الرجوع؛ لأنّه مغرور فكان الضمان على الغار، كما لو قدّم إليه طعام الغير فأكله مع الجهل فإنّه اذا رجع على الآكل رجع الآكل على الآمر؛ لجهله وتغرير الآمر له. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى في باب الغصب.

المقام الرابع: قال الشيخ في النهاية: من غصب من غيره متاعاً وباعه من غيره ثمّ وجده صاحب المتاع عند المشتري كان له انتزاعه من يده، فإن لم يجده حتى هلك في يد المبتاع رجع على الغاصب بقيمته يوم غصبه ايّاه[٣].

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٧٨ - ١٧٩.

(٢) المبسوط: ج٣ ص٧١.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٧٨ - ١٧٩.

وقال ابن ادريس: هذا القول غير واضح، بل المعتمد الضمان بأعلى القيم[١]. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

المقام الخامس: لو اختلف في قيمة المتاع قال الشيخ في النهاية: القول قول صاحبه مع اليمين[٢]. والحق أنّ القول قول الغارم.

لنا: الأصل براءة الذمّة، ولأنّه منكر، وسيأتي.

المقام السادس: قال في النهاية: لو أمضى المغصوب منه البيع لم يكن له بعد ذلك درك على المبتاع، وكان له الرجوع على الغاصب بما قبضه من الثمن[٣]. وفيه نظر، فإنّ إمضاء البيع لا يوجب الاجازة في قبض الثمن، فحينئذٍ للمالك مطالبة المشتري بالثمن، سواء كان قد دفعه الى الغاصب أو لا، نعم لو أجاز القبض كان ما قاله الشيخ جيداً.

مسألة: للوكيل أن يبيع مال الموكّل على نفسه، وكذا كلّ من له الولاية كالأب والجد والوصي والحاكم وأمينه.

وقال الشيخ في المبسوط[٤] والخلاف[٥]: لا يجوز لغير الأب والجد، نعم لو وكّله على ذلك صحّ.

وقال أبو الصلاح بما اخترناه، قال: ويكره لمن سأله غيره أن يبتاع له متاعاً أن يبيعه من عنده أو يبتاع منه ما سأله بيعه له، وليس بمحرّم[٦]. مع أنّه يحتمل أن يكون قصد مع الإعلام.

لنا: إنّه بيع مأذون فيه فكان سائغاً. وأمّا المقدمة الأُولى: فإنّه مأمور ببيعه

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٢٦.

(٢) و(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٨٠.

(٤) المبسوط: ج٢ ص٣٨١.

(٥) الخلاف: ج٣ ص٣٤٦ المسألة ٩.

(٦) الكافي في الفقه: ص٣٦٠.

لكلّ مالك دافع للثمن، والوكيل كذلك ويدخل تحت الاذن. وأمّا الثانية: فظاهرة، كما لو نصّ له على البيع من نفسه.

احتج الشيخ أنّه لا دليل على الصحة.

والجواب: الدليل ما تقدّم، وعموم قوله تعالى: «وأحلّ الله البيع»[١].

قال الشيخ: وكذلك لا يجوز له أن يشتري مال الموكّل لابنه الصغير؛ لأنّه يكون في ذلك البيع قابلاً موجباً فتلحقه التهمة ويتضاد الغرضان، وكذلك لا يجوز أن يبيعه من عبده المأذون له في التجارة؛ لأنّه وإن كان القابل غيره فالملك يقع له فتلحقه التهمة فيه ويبطل الغرضان[٢].

والحق عندي الجواز في ذلك كلّه، وكونه موجباً قابلاً لا استحالة فيه؛ لأنّه موجب باعتبار كونه بائعاً وقابل باعتبار كونه مشترياً، واذا اختلف الاعتباران لم يلزم المحال ثمّ ينتقض بيع الأب والجد مال الصبي من نفسهما لنفسهما، ولحوق التهمة متطرّق في حقّهما.

مسألة: لا يصحّ بيع الصبي وإن بلغ عشراً عاقلاً، سواء أذن له الولي أو لا، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى. والمملوك يصحّ بيعه وشراؤه اذا أذن له المولى، ولو أمره أجنبي أن يبتاع له نفسه من مولاه جاز، وقيل: لا يجوز[٣].

لنا: إنّه عاقل يصحّ أن يكون وكيلاً بإذن مولاه فصحّ هذا العقد، إذ بيع مولاه له رضاء منه بالتوكيل عن الغير، وايقاع العقد منه وكونه محلّاً للعقد غير متنافيين.

مسألة: لا يجوز أن يشتري الكافر عبداً مسلماً، فإن اشتراه كان باطلاً،

---

(١) البقرة: ٢٧٥.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٣٨١.

(٣) شرائع الاسلام: ج٢ ص١٤.

وقيل : يجوز ويجبر على بيعه من مسلم[١]، واختار الشيخ الأوّل[٢]، وهو الحق.

لنا : قوله تعالى : «ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً»[٣] ودخوله في ملكه أعظم السبيل.

احتج الآخرون بأنّ للكافر أهلية التملّك، والعبد المسلم يصح تملّكه وقد وجد العقد فتثبت صحة البيع. والسبيل ينتفي بإجباره على بيعه، كما لو أسلم الكافر تحت يد الكافر.

والجواب : لا يكفي المقتضي مع وجود المانع في ثبوت الحكم، والمانع هنا موجود وهو اثبات السبيل للكافر على المسلم.

مسألة : لو اشترى الكافر أباه المسلم قال الشيخ في المبسوط : لا يصحّ البيع ولا ينعتق عليه؛ لما تقدّم من انّ فيه اثبات السبيل على المسلم[٤]، وتبعه ابن البرّاج[٥].

والأقرب عندي الجواز، وهو اختيار والدي ـ رحمه الله ـ والسبيل منتف بالعتق؛ لأنّه في العقد لا سبيل له عليه، وفي الآن الثاني ينعتق عليه فينتفي السبيل.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : لا يجوز بيع رباع مكة وبيوتها ولا اجارتها[٦]، وفيه نظر.

---

(١) شرائع الاسلام : ج٢ ص١٦.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٦٧.

(٣) النساء : ١٤١.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٦٨.

(٥) جواهر الفقه : ص٦٠ مسألة ٢٢٢.

(٦) الخلاف : ج٣ ص١٨٨ مسألة ٣١٦.

احتـج الشيخ بقوله تـعـالى : «سواء العاكف فيـه والباد» والمسجد اسم لجميع الحرم؛ لقوله تعالى : «سبحان الذي أسرى بعبده ليلاً من المسجد الحرام الى المسجد الأقصى» وإنّما أسرى به من بيت خديجة، وروي من شعب أبي طالب فسمّاه مسجداً، ولما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص، عن النبي ـ صلّى الله عليه وآله ـ قال : بيع مكة حرام وحرام بيع رباعها وحرام أجر بيوتها، وللاجماع من الفرقة والأخبار[1].

---

(١) الخلاف : ج ٣ ص١٨٩ ـ ١٩٠ ذيل مسألة ٣١٦.

الفصل الخامس

في الخيار

مسألة: الظاهر من كلام الشيخ أنّ المشتري يملك بانقضاء الخيار لا بنفس العقد، قال في الخلاف: العقد يثبت بنفس الإيجاب والقبول، فإن كان مطلقاً فإنّه يلزم بالافتراق بالأبدان، وإن كان مشروطاً يلزم بانقضاء الشرط، فإن كان الشرط لهما أو للبائع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدّم، فإن كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بنفس العقد، لكنّه لم ينتقل الى المشتري حتى ينقضي مدة الخيار، فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الأوّل[1].

وقال في المبسوط: الملك لا يلزم إلّا بعد مضي مدّة الخيار، وأمّا الحمل فلا حكم له، ومعناه: أنّ الثمن لا يتقسّط عليهما بل يكون الثمن في مقابلة الأصل والحمل تابع، فاذا ثبت ذلك فمتى وضع الحمل في مدة الخيار فإن لم ينفسخ العقد كانا معاً للمشتري، وإن فسخ كان للبائع[2].

والحق أنّ الملك ينتقل الى المشتري بنفس العقد انتقالاً يقبل الفسخ في مدّة الخيار، فاذا خرجت لزم العقد واستقر.

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٢٢ المسألة ٢٩.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٨٤ - ٨٥.

لنا: إنّ المقتضي موجود، والمعارض لا يصلح للمانعية فيثبت الملك.

أمّا المقتضي فهو البيع؛ لأنّ البيع تمليك بدليل قوله: «ملّكتك» فيثبت به الملك كسائر البيوع؛ لأنّ التمليك يدلّ على انتقال الملك الى المشتري ويقتضيه لفظه، والشرع قد اعتبره وقضى بصحّته فيجب أن يعتبره فيما يقتضيه ويدلّ عليه لفظه. ولأنّه لو لم يكن سبباً لم يكن سبباً مع الافتراق، إذ الافتراق لا مدخل له حالة الانفراد عن العقد فلا مدخل له حالة الانضمام عملاً بالاستصحاب. ولأنّه كلّما وجد العقد ثبت الملك، وكلّما انتفى العقد انتفى الملك فيكون هو المؤثر عملاً بالدوران.

وأمّا عدم صلاحية المانع للمانعية فليس إلّا ثبوت الخيار، وهو غير منافٍ للملك، كما لو باع عرضاً بعرض فوجد كلّ منهما فيما انتقل إليه عيباً.

احتجّ الشيخ بأنّه عقد قاصر فلا ينتقل الملك - كالهبة - قبل القبض.

والجواب: المنع من القصور عن افادة الملك، فإن عني به قبول الفسخ فذلك لا يوجب القصور ولا عدم نقل الملك كالمعيب.

مسألة: خيار المجلس يثبت في عقد البيع خاصة ولا يبطل إلّا بإسقاطه، ولو قال أحدهما لصاحبه: اختر وسكت فخيار الساكت باقٍ وكذا الآخر، قاله الشيخ في الخلاف[1] والمبسوط[2]، وقيل: يسقط خيار الآخر[3].

لنا: قوله - عليه السلام -: «البيّعان بالخيار ما لم يفترقا»[4]؛ ولأنّه خيّره فلم يختر فلم يؤثر.

احتج الآخرون بما روي عن النبيّ - صلّى الله عليه وآله - «البيّعان بالخيار ما لم يفترقا»[5] أو يقول أحدهما لصاحبه: اختر. ولأنّه جعل لصاحبه ما ملكه

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٨ مسألة ٧.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٨٢.

(٣) شرائع الاسلام: ج٢ ص٢١.

(٤) و(٥) سنن ابن ماجة: ج٢ ص٧٣٦ ح٢١٨٢ وح٢١٨٣.

من الخيار فيسقط خياره.

والجواب: بعد صحّة الحديث حمله على أنّه خيّره فاختار، ونمنع أنّه ملّك صاحبه خياره.

مسألة: لو تبايعا بشرط رفع الخيار بينهما صحّ ولا خيار، سواء شرطا اسقاطه في العقد أو بعده.

وقال ابن الجنيد في بعض الحديث: كلّ متبايعين فلا بيع بينهما حتى يفترقا،إلّا بيع الخيار يريد الشرط بعد العقد. قال: وقد يحتمل أن يكون الشرط لرفع الاختيار قبل العقد في الغنائم والمواريث وبيع المزابنة فقط.

وكذلك روي عن أمير المؤمنين ـعليه السلام ـ «اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وإن لم يفترقا»[١].

قال الشيخ: هذا الحديث لا ينافي ما تقدّم من أنّ الافتراق بالابدان هو الموجب للبيع؛ لأنّ مقتضى هذا الخبر أنّ الصفقة على البيع من غير افتراق موجب للبيع، ومعنى ذلك أنّه سبب لاستباحة الملك، إلّا أنّه مشروط بأن يفترقا بالأبدان ولا يفسخا العقد الواقع ما داما في المكان، والأخبار الأوّلة اقتضت أنّ لهما الخيار ما لم يفترقا بأن يفسخا العقد الواقع. وقوله في الخبر: «وإن لم يفترقا» يحتمل أن يكون المراد به إن لم يفترقا تفرّقاً بعيداً أو تفرّقاً مخصوصاً؛ لأنّ القدر الموجب للبيع شيء يسير ولو مقدار خطوة[٢].

مسألة: قال في الخلاف: لو شرطا قبل العقد ألّا يثبت بينهما خيار بعد العقد صحّ الشرط ولزم العقد بنفس الإيجاب والقبول[٣].

وعندي في ذلك نظر، فإنّ الشرط إنّما يعتبر حكمه لو وقع في متن العقد، نعم

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٢٠ ح٨٧ وسائل الشيعة: ج١٢ ص٣٤٧ ح٧.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٢١ ذيل ح٨٧.

(٣) الخلاف: ج٣ ص٢١ المسألة ٢٨.

لو شرطا قبل العقد وتبايعا على ذلك الشرط صحّ ما شرطاه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا أراد أن يشتري لولده من نفسه وأراد الانعقاد ينبغي أن يختار لزوم العقد عند انعقاد العقد أو يختار بشرط بطلان الخيار على كلّ حال، وقد قيل: إنّه ينتقل من المكان الذي يعقد فيه العقد فيجري ذلك مجرى تفرّق المتبايعين[١]، وكذا قال ابن البرّاج[٢]. ولم يسند هذا القول الى أحد من علمائنا بالنصوصيّة، وهذا القول عندي محتمل.

مسألة: خيار الحيوان ثلاثة أيام يثبت بالعقد، سواء شرطاه أو لا للمشتري خاصة، ذهب إليه الشيخان[٣] وابن الجنيد، وسلّار[٤]، والصدوق[٥]، وابن البرّاج[٦]، وابن ادريس[٧].

وقال السيد المرتضى: يثبت الخيار للبائع والمشتري معاً[٨].

لنا: الأصل لزوم العقد وبطلان الخيار؛ لقوله تعالى: «أوفوا بالعقود»[٩].

ولقوله -عليه السلام-: «البيّعان بالخيار ما لم يفترقا»[١٠] جعل مدة الخيار عدم الافتراق وهو ثابت في الحيوان وغيره، خرج خيار المشتري بالإجماع فيبقى البائع على الاصل.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٧٨.

(٢) المهذب: ج١ ص٣٥٣.

(٣) المقنعة: ص٥٩٢، النهاية ونكتها: ج٢ ص١٤٠.

(٤) المراسم: ص١٧٣.

(٥) المقنع: ص١٢٢ - ١٢٣.

(٦) المهذب: ج١ ص٣٥٣.

(٧) السرائر ج٢ ص٢٧٩ - ٢٨٠.

(٨) الانتصار: ص٢٠٧.

(٩) المائدة: ١.

(١٠) سنن ابن ماجه: ج٢ ص٧٣٦ ح٢١٨٢ و ح٢١٨٣.

ولأنّ الحكمة في الخيار للمشتري منتفية في حق البائع ، فلا يكون الخيار مشروعاً في حقه؛ لانتفاء حكمته. وبيانه : أنّ عيب الحيوان قد يخفى ولا يظهر كظهوره في غير الحيوان ، والمالك أعرف به من المشتري ، فضرب الشارع للمشتري مدة ثلاثة أيام؛ لإمكان ظهور عيب فيه خفي عنه ، بخلاف البائع المطّلع على عيوبه.

وما رواه الحلبي في الصحيح ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : في الحيوان كلّه ثلاثة أيام للمشتري ، وهو بالخيار إن اشترط أو لم يشترط[1]. وجعل الخيار للمشتري يدلّ بمفهومه على سقوطه عن البائع.

احتجّ السيد المرتضى بأنّه أحد المتبايعين فكان له الخيار كالآخر كخيار المجلس[2].

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا[3].

وفي الصحيح عن زرارة ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : قال رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ : البائعان بالخيار حتى يتفرّقا ، وصاحب الحيوان ثلاث[4].

والجواب عن الأوّل : بالفرق بين المشتري والبائع في خفاء العيب وظهوره. وعن الحديثين : بأنّ الخيار للمشتري وعلى البائع، فهو بالنسبة إليهما مدة ثلاثة أيام. وليس ببعيد من الصواب حمل الروايتين على ما اذا تبايعا حيواناً بحيوان فإنّ المقتضي لثبوت الخيار للمشتري ثابت هنا للبائع. وبعد هذا فالحقّ ما ذهبنا إليه أوّلاً.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٤ ح١٠١ ، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب الخيار ح١ ج١٢ ص٣٤٩.

(٢) الانتصار : ص٢٠٧ ـ ٢٠٨.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٣ ح٩٩ ، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب الخيار ح٣ ج١٢ ص٣٤٩.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٤ ح١٠٠ ، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب الخيار ح٦ ج١٢ ص٣٤٩.

مسألة : خيار الشرط لا بدّ أن يكون مضبوطاً ، فإن شرطا خياراً وأطلقا بطل العقد ، وهو اختيار الشيخ[١] ، والسيد المرتضى[٢].

وقال في الخلاف : اذا ابتاع شيئاً فشرط الخيار ولم يسمّ وقتاً ولا أجلاً بل أطلقه كان له الخيار ثلاثة أيام ، ولا خيار له بعد ذلك[٣] ، وهو مذهب شيخنا المفيد[٤] ، والسيد المرتضى في الانتصار[٥] ، وابن البرّاج[٦] ، وأبي الصلاح[٧].

لنا : إنّه شرط مجهول فيجهل الثمن بجهالته فيبطل البيع.

ولأنّ هذا الشرط غرر، إذ لا يعلم المشتري هل يحصل له البيع أم لا ، والنبيّ -صلّى الله عليه وآله- نهى عن بيع الغرر[٨] ، فيكون شرط ما يوجبه باطلاً.

ولما رواه ابن سنان في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : المسلمون عند شروطهم ، إلّا كلّ شرط خالف كتاب الله عزّوجلّ فهو باطل فلا يجوز[٩].

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سمعته يقول : من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عزّوجلّ فلا يجوز له ، ولا يجوز على الذي اشترط عليه ، والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٨٣.
(٢) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.
(٣) الخلاف : ج٣ ص٢٠ المسألة ٢٥.
(٤) المقنعة : ص٥٩٢.
(٥) الانتصار : ص٢١٠ - ٢١١.
(٦) المهذب : ج١ ص٣٥٣.
(٧) الكافي في الفقه : ص٣٥٣.
(٨) مسند أحمد بن حنبل : ج١ ص٣٠٢.
(٩) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٢ ح٩٣ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب الخيار ح٢ ج١٢ ص٣٥٣.

عزّوجلّ[١].

احتج الشيخ بإجماع الفرقة وأخبارهم[٢].

والجواب : الاجماع والأخبار إنّما دلّا على الثلاثة في الحيوان ، أمّا في غيره فلا.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[٣] والخلاف[٤] : اذا باعه بشرط أن يستأمر فلاناً صحّ ، وليس له الرد حتى يستأمره ، وليس للاستئمار حدّ إلّا أن يشترط مدة معيّنة قلّت أم كثرت ، فإن أطلق امتدّ أبداً. والأقرب عندي مع الاطلاق البطلان.

لنا : إنّه مع الاطلاق بجهل الشرط فيكون غرراً.

احتجّ الشيخ بأنّه قد ثبت صحّة هذا الشرط مع الاطلاق ، فتقييده بزمان مخصوص يحتاج الى دليل.

والجواب : قد بيّنا حصول الغرر.

مسألة: خيار الشرط يثبت من حين العقد.

وقال الشيخ في الخلاف[٥] والمبسوط[٦] : من حين التفرّق ، وتبعه ابن ادريس[٧].

لنا : إنّ اطلاق المدة يقتضي الاتصال بالعقد ، كغيره من الأزمنة المشترطة في العقود.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٢ ح٩٤ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب الخيار ح١ ج١٢ ص٣٥٣.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٢٠ ذيل المسألة ٢٥.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٨٦.

(٤) الخلاف : ج٢ ص٣٧ المسألة ٥٠ و ٥١.

(٥) الخلاف : ج٣ ص٣٣ المسألة ٤٤.

(٦) المبسوط : ج٢ ص٨٣.

(٧) السرائر: ج٢ ص٢٧٦.

ولأنّه لولا ذلك لحصلت الجهالة بالمبدأ فيبطل الشرط إن لم يعيّن المبدأ.

احتج الشيخ بأنّ الخيار يثبت بعد ثبوت العقد، والعقد لا يثبت إلّا بعد التفرّق، فوجب أن يكون الخيار ثابتاً من ذلك الوقت(١). وباستلزامه اجتماع المثلين.

والجواب: قد بيّنا بطلان الكبرى، ونمنع اجتماع لزوم المثلين؛ لأنّ الخيار واحد والجهات مختلفة وهو ممكن، كما أنّه يثبت الخيار بجهة المجلس والعيب معاً.

مسألة: اذا ابتاع انسان شيئاً بثمنٍ حالّ ولم يتقابضا في الثمن ولا في المثمن ومضى المشتري ليأتي بالثمن كان البيع لازماً ثلاثة أيام، فإن جاء المشتري بالثمن كان أحق بالسلعة ولم يكن للبائع خيار، وإن مضت المدّة ولم يأت بالثمن كان للبائع خيار الفسخ، فإن هلك المتاع في الثلاثة قال المفيد: يكون التلف من المشتري، فإن تلف بعدها كان من البائع(٢).

ولا خلاف في الحكم الثاني، إذ المبيع اذا تلف قبل قبضه كان من مال بائعه، وانّما الخلاف في الأوّل، فالذي اختاره الشيخ أنّ التلف من البائع أيضاً(٣)، وهو الأصح، وهو اختيار ابن ادريس(٤)، وابن البرّاج(٥). وقال سلّار(٦)، وأبو الصلاح(٧) بالأوّل.

وقال ابن حمزة: إنّه من ضمان البائع، إلّا أن يكون عرضه للتسليم ولم يتسلّم المبتاع(٨).

لنا: إنّه مبيع تلف قبل قبضه فيكون من مال بائعه.

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٣٣ ذيل المسألة ٤٤.
(٢) المقنعة: ص٥٩٢.
(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٣٧.
(٤) السرائر: ج٢ ص٢٧٨.
(٥) المهذب: ج١ ص٣٥٨.
(٦) المراسم: ص١٧٢.
(٧) الكافي في الفقه: ص٣٥٥.
(٨) الوسيلة: ص٢٣٩.

وما رواه عقبة بن خالد، عن الصادق ـ عليه السلام ـ في رجل اشترى متاعاً من رجل وأوجبه غير أنّه ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال : آتيك غداً إن شاء الله فإن فات المتاع من مال من يكون؟ قال : من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته، فاذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقّه حتى يردّ إليه ماله[١].

احتج المفيد بأنّه مال انتقل الى المشتري فيكون ضمانه عليه.

والجواب : المنع من الملازمة، ولا بأس بقول ابن حمزة، وكلام أبي الصلاح يدلّ عليه فإنّه قال : فإن كان تأخيره من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله[٢].

تذنيب : لو قبضه المشتري ثمّ تلف فإن كان في مدة الثلاثة كان من مال المشتري دون مال البائع، وإن هلك بعدها فكلام الشيخ يشعر بأنّه من مال البائع.

واحتج بأنّ له الخيار بعد انقضاء الثلاثة، فإنّ عبارته هكذا : اذا باع الانسان شيئاً ولم يقبض المتاع ولا قبض الثمن ومضى المبتاع كان العقد موقوفاً ثلاثة أيام، فإن جاء المبتاع في مدة ثلاثة أيام كان المبيع له، وإن مضى ثلاثة أيام كان البائع أولى بالمتاع، فإن هلك المتاع في هذه الثلاثة أيام ولم يكن قبّضه إيّاه كان من مال البائع دون مال المبتاع، وان كان قبّضه إيّاه ثمّ هلك في مدة الثلاثة أيام كان من مال المبتاع دون مال البائع، وإن هلك بعد الثلاثة أيام كان من مال البائع على كلّ حال[٣]. وفيه نظر، إذ مع القبض

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٢١ ح٨٩، وسائل الشيعة: ب١٠ من أبواب الخيار ح١ ج١٢ ص٣٥٨، وفيه: «فسرق» بدل «فان فات».

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٥.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٣٧ ـ ١٣٨.

يلزم البيع.

آخر[١]: لم يفرّق الشيخان[٢] واتباعهما من الحيوان وغيره في التربص ثلاثة أيام.

وقال الصدوق في المقنع: اذا اشترى رجل من رجل جارية وقال: أجيئك بالثمن فاذا جاء فيما بينه وبين شهر مضى وإلّا فلا بيع له، واذا اشترى ما يفسد ليومه كالبقول فإن جاء ما بينه وبين الليل وإلّا فلا بيع له، واذا اشترى ما لا يفسد ليومه فإن جاء ما بينه وبين ثلاثة أيام، وإلّا فلا بيع له[٣].

وقال أبو الصلاح: الخيار في جميع الحيوان ثلاثة أيام. وفي الأمة مدّة استبرائها[٤].

لنا: الأصل عدم الخيار، وقدّرناه بالثلاثة للاجماع عليه ولدفع ضرر البائع فيبقى الزائد على الأصل.

احتج الصدوق بما رواه علي بن يقطين قال: سألت أبا الحسن -عليه السلام- عن رجل اشترى جارية وقال: اجيئك بالثمن، فقال: إن جاء فيما بينه وبين شهر، وإلّا فلا بيع له[٥].

والجواب: المنع من صحة السند.

مسألة: قال ابن الجنيد: اذا خرجت الثلاثة ولم يأت بالثمن فلا بيع له.

وفي المبسوط: روى أصحابنا أنّه اذا اشترى شيئاً بعينه بثمن معلوم وقال

---

(١) أي التذنيب الآخر.

(٢) المقنعة: ص٥٩٢، النهاية ونكتها: ج٢ ص١٣٧.

(٣) لم نعثر عليه في المقنع، ونقل مقطع منه في من لايحضره الفقيه: ج٣ ص٢٠٣ ذيل الحديث ٣٧٦٧.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٥٣.

(٥) من لايحضره الفقيه: ج٣ ص٢٠٣ ذيل الحديث ٣٧٦٧، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب الخيار ح٦ ج١٢ ص٣٥٧.

للبائع : اجيئك بالثمن ومضى فإن جاء في مدة الثلاث كان المبيع له ، وإن لم يجيء في هذه المدة بطل البيع(١).

وظاهر هذه العبارة توهم بطلان البيع بعد مضي الثلاثة. والذي نص عليه المفيد(٢) ، والشيخ في النهاية(٣) : أنّه يكون للبائع الخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء طالب بالثمن ، وهو الحق.

لنا : الأصل بقاء صحة العقد ، والأخبار تعطي الذي قاله الشيخ أوّلاً وابن الجنيد.

وروى زرارة ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : قلت : الرجل يشتري من الرجل المتاع ثمّ يدعه عنده يقول : حتى آتيك بثمنه ، قال: إن جاء فيما بينه وبين ثلاثة أيام ، وإلّا فلا بيع له(٤).

وفي الصحيح عن علي بن يقطين أنّه سأل أبا الحسن ـ عليه السلام ـ عن الرجل يبيع البيع فلا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن ، قال : الأجل بينهما ثلاثة أيام ، فإن قبض بيعه وإلّا فلا بيع بينهما(٥) . وغير ذلك .

والجواب : الحمل على أنّه لا بيع لازم له.

مسألة : قال سلّار: المبيع اذا كان حاضراً فتسمية الثمن وقبض المبيع شرط في صحة البيع(٦). وليس بجيد إن قصد أنّ القبض شرط في نفس الصحة ، وإن قصد أنّه شرط في اللزوم كان صواباً ، أمّا التسمية فإنّها شرط في الصحة قطعاً .

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٨٧.

(٢) المقنعة : ص٥٩١ ـ ٥٩٢.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٣٩.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢١ ح٨٨ ، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب الخيار ح١ ج١٢ ص٣٥٦.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٧ص٢٢ ح٩٢ ، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب الخيار ح٣ ج١٢ ص٣٥٧.

(٦) المراسم : ص١٧٢.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط [١]، وتابعه ابن ادريس [٢]: الصرف يدخله خيار المجلس؛ للعموم، ولا يدخله خيار الشرط اجماعاً؛ لأنّ من شرط صحة العقد القبض.

الاجماع ممنوع، والتعليل ليس بجيّد، فإنّ التقابض لا يدفع خيار الشرط، مع أنّه قد روى ابن سنان في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- قال: المسلمون عند شروطهم، ألا كلّ شرط خالف كتاب الله تعالى فلا يجوز [٣].

وقال في الخلاف: السلم يدخله خيار الشرط، خلافاً للشافعي. ثمّ استدل بعموم الأخبار الواردة في جواز الشرط في العقود، إلّا ماأخرجه الدليل من الصرف [٤].

فإن كان دليله ما ذكره في المبسوط فقد بيّنا ضعفه، وإن كان غيره فلا بدّ من بيانه.

لا يقال: موضوع الصرف على انتفاء العلقة بينهما بعد التفرّق بدليل اشتراط القبض وثبوت الخيار يثبت العلقة بينهما بعد التفريق.

لأنّا نقول: لا نسلّم انتفاء العلقة.

سلّمنا، لكن متى تنتفي العلقة اذا لم يقع بشرط الخيار واذا وقع ممنوعاً كما في سائر أنواع البيع؟

مسألة: قال في المبسوط: وأمّا الوكالة والعارية والوديعة والقراض والجعالة فلا يمنع من دخول الخيارين معاً فيها مانع [٥]. وتبعه ابن ادريس [٦]، وابن

---

(١) المبسوط: ص٧٩.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٤٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٢٢ ح٩٣، وسائل الشيعة: ب٦ من أبواب الخيار ح٢ ج١٢ ص٣٥٣.

(٤) الخلاف: ج٣ ص١٢ المسألة ٩.

(٥) المبسوط: ج٢ ص٨٢.

(٦) السرائر: ج٢ ص٢٤٦.

البرّاج[١].

وقال في الخلاف : لا خيار فيها في المجلس ، ولا يمتنع دخول خيار الشرط فيها[٢].

والتحقيق عندي أنّ هذه عقود جائزة لكلّ منها الخيار في الفسخ والامضاء ، سواء كانا في المجلس أو تفرّقا ، وسواء شرطا الخيار أو لا ، بل لو شرطا سقوط الخيار لم يصح وكان الخيار ثابتاً بمقتضى الأصل.

والشيخ استدلّ في الخلاف على عدم دخول خيار المجلس فيها بالاجماع ،فإنّه لا خلاف أنّه لا يدخلها خيار المجلس[٣]. وليس بجيّد ، فإنّ الاجماع ممنوع ، مع أنّه نفسه خالف في ذلك ، ثمّ كيف يتحقق سقوط الخيار في المجلس مع أنه عقد جائز مطلقاً ؟!

مسألة :اذا ابتاع ثوباً على خف نسّاج وقد نسج بعضه على أن ينسج الباقي ويدفعه إليه قال الشيخ في المبسوط : يبطل البيع[٤]. وتبعه ابن البرّاج[٥].

واحتج الشيخ بأنّ ما شاهده من الثوب البيع لازم فيه من غير خيار الرؤية ، وما لم يشاهده يقف على خيار الرؤية فيجتمع في شيء واحد خيار الرؤية وانتفاؤها ، وهذا متناقض[٦]. والأقرب عندي الجواز.

لنا : انّها عين مملوكة يصح الانتفاع بها ، فيجوز بيعها كغيرها من الأعيان.

واحتجاج الشيخ ليس بجيد؛ لأنّا نثبت الخيار في الثوب أجمع إن لم ينسج الباقي كالأوّل ، ونمنع لزوم البيع في المنسوج.

سلّمنا ، لكن نمنع التناقض؛ لأنّ الموضوع يختلف ، فإنّ موضوع اللزوم هو

---

(١) المهذب : ج١ ص٣٥٦.

(٢) الخلاف : ج٣ ص١٣ المسألة ١٢.

(٣) الخلاف : ج٣ ص١٤ ذيل المسألة ١٢.

(٤) المبسوط : ج٢ ص٧٧.

(٥) المهذب : ج١ ص٣٥٢.

(٦) المبسوط : ج٢ ص٧٧.

المنسوج وموضوع الجواز هو غيره ، ومع تغاير محل الموضوعين لا تناقض.

لا يقال : إنّه بيع لشيء معدوم معيّن؛ لأنّه باعه ثوباً ولم يثبت مثله في الشرع؛ لأنّ الثابت إمّا بيع عين موجودة معيّنة أو بيع معدوم غير معيّن.

لأنّا نقول : نمنع أوّلاً من أنه باع معدوماً ، وقوله : «إنّه باعه ثوباً» قلنا : بمعنى أنّه باع نصف ثوب منسوج ونصف ثوب غير منسوج ، وليس النسج هنا إلّا كما لو شرط الخياطة أو الصباغة ، وكما يصح هنا فكذا هناك .

سلّمنا ، لكن نمنع بطلان ذلك ، ولا يجب في كلّ حكم ثبوت نظير له. والمعتمد في صحته عموم قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»[1].

مسألة:قال في الخلاف[2] والمبسوط[3]:اذا وطأ المشتري الجارية في مدة الخيار لزمه البيع ولم يجب عليه شيء ويلحق به الولد ما لم يفسخ البائع ، فإن فسخه كان الولد لاحقاً بأبيه ويلزمه للبائع قيمته ، وإن لم يكن هناك ولد لزمه عشر قيمتها إن كانت بكراً ، وإن كانت غير بكرٍ لزمه نصف عشر قيمتها ويبطل خياره ، ولا يبطل خيار البائع بوطىء المشتري ، سواء وطىء بعلمه أو بغير علمه ، إلّا أن يعلم رضاه به. وتبعه ابن البرّاج[4] على ذلك .

وقال ابن الجنيد : وللمشتري الانتفاع بالأمة والعبد مدة الخيار، إلّا ما أُجمع على منعه.

وقال ابن ادريس : لا يلزم المشتري قيمة الولد ولا عشر قيمة الجارية ولا نصف العشر، سواء فسخ البائع البيع أو لا[5] ، وهو الأقرب.

---

(١) البقرة : ٢٧٥.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٢٤ المسألة ٣٢.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٨٣.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٥٨.

(٥) السرائر: ج٢ ص٢٤٨.

لنا : إنّ المشتري تصرّف في ملكه تصرّفاً مشروعاً فلا يجب عليه عوضه ، والفسخ المتعقّب لا يبطل التصرّف السابق.

احتج الشيخ بالاجماع على وجوب القيمة والمهر والاحتياط[١].

ولأنّ المبيع انّما ينتقل بالعقد ومضي الخيار.

والجواب : المنع من الاجماع ، والاحتياط للمشتري ببراءة ذمته معارض بالاحتياط للبائع؛ لعدم شغل ذمته وبأصالة البراءة والانتقال بالعقد وقد سبق.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو جنَّ صاحب الخيار أو أُغمي عليه أو خرس في مدّة الخيار قام وليّه مقامه فيفعل ما له الحظ فيه هذا اذا كان الأخرس لا تُعرف اشارته ، فإن عرفت إشارته أو كان يحسِن أن يكتب كان خياره باقياً ، ومتى تصرّف الولي في ذلك ثمّ زال عذر هولاء فلا خيار لهم ، ولا اعتراض لهم فيما فعله الولي[٢].

وهذا القول حق بالنسبة الى المجنون والمغمى عليه ، وأمّا الأخرس فعندي فيه إشكال ، أقربه أنّ الولي لا يعترض على ما فعله ، إلّا أن يدعي فهم اشارته ، أمّا بدون ذلك فلا.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا شرط المبتاع خياراً لنفسه ثمّ أراد بيعه والتصرّف فيه قبل مضي ذلك الوقت فليوجب البيع على نفسه ثمّ يتصرّف فيه[٣].

قال ابن ادريس : لا وجه لقوله : «فليوجب البيع على نفسه» ولا حاجة إليه ، فإنّه بنفس التصرّف يبطل خياره؛ لأنّ تصرّف المشتري في مدة الخيار

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٢٥ ذيل المسألة ٣٢.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٨٤.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٤٠.

لزوم العقد[١]. وهذه منازعة لفظية لا طائل تحتها.

مسألة: قال ابن حمزة: اذا شرطا الخيار لهما واجتمعا على فسخ أو امضاء نفذ، وإن لم يجتمعا بطل، وإن شرطت لغيرهما ورضي نفذ البيع، وإن لم يرض [الاجنبي] كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء[٢].

فإن قصد بقوله: «بطل» أي البيع، بمعنى: أنّه انفسخ لاختيار أحدهما الفسخ صحّ، وإن قصد بطل التخاير فليس بجيد، إذ لا يشترط اتفاقهما. بل متى اختار أحدهما الفسخ والآخر الامضاء انفسخ العقد وإن كان الحكم لمختار الفسخ.

وقوله: «وإن لم يرض الأجنبي كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء» ليس بجيد؛ لأنّ الخيار اذا جعل للأجنبي لم يكن لأحد المتبايعين خيار، فإن اختار الأجنبي الامضاء نفذ، وإن اختار الفسخ انفسخ، ولا عبرة بالمتبايعين.

مسألة: اذا اختار صاحب الخيار بين المتبايعين أو غيرهما فسخ البيع كان له ذلك بمحضر من الآخر وغيبته، ولا يفتقر الى الشهادة، ولا الى حكم الحاكم ولا حضوره. وبه قال الشيخ في المبسوط[٣].

وقال ابن الجنيد: اذا أراد من له الاختيار من المتبايعين أو غيرهما فسخ البيع كان ذلك بمحضر الآخر إن كان حاضراً أو ايذانه به أو بمحضر من ولي المسلمين أو صاحبه أو أشهد على نفسه بذلك، وكذلك اذا أراد امضاءه قبل آخر وقت الخيار وإن كان الخيار لهما جميعاً لم يكن قبول أحدهما، أو فسخه بغير محضر من الآخر فضى على الآخر ما يأباه من ذلك.

لنا: إنّه حق له فجاز طلبه في حال غيبة الآخر وحضوره، وحال حضور

(١) السرائر: ج٢ ص ٢٨٢، وفيه: «لزوم للعقد».

(٢) الوسيلة: ص٢٣٨.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٨٥ - ٨٦.

الحاكم وغيبته ، وحال الشهادة وعدمها ، كغيره من الحقوق.

ولأنّه شرط خياراً مطلقاً وهو غير مقتض بشيء من ذلك ، وإلّا لم يكن مطلقاً فيثبت ما شرط ؛ لقوله ـ عليه السلام ـ : « المؤمنون عند شروطهم »[١].

احتج ابن الجنيد بأنّ العقد تعلّق به حق كلّ واحد من المتبايعين فلم يملك أحدهما فسخه بغير حضور صاحبه كالوديعة.

والجواب : المنع من ثبوت الحكم في الأصل مع أنّه قياس محض.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٧١ ح١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب المهور ذيل ح٤ ج١٥ ص٣٠.

الفصل السادس

في الربا

مسألة : الربا حرام بالنص والاجماع ، فمن ارتكبه بجهالة ثمّ علم وجب عليه التوبة؛ لأنّه من الكبائر ، وهل يجب عليه ردّ المال الزائد المأخوذ بالربا ؟ قال الشيخ في النهاية : لا يجب[١] ، وبه قال الصدوق في كتاب المقنع[٢] ، ورواه في من لا يحضره الفقيه[٣] .

وقال ابن الجنيد : ومن اشتبه عليه الربا لم يكن له أن يقدم عليه إلّا بعد اليقين بأنّ ما يدخل فيه حلال فإن قلّد غيره أو استدلّ فأخطأ ثمّ تبيّن له أنّ ذلك رباً لا يحلّ ، فإن كان معروفاً ردّه على صاحبه وتاب الى الله تعالى ، وإن اختلط بماله حتى لا يعرفه أو ورث مالاً كان يعلم أنّ صاحبه يربي ولا يعلم الربا بعينه فيعزله جاز له أكله والتصرف فيه اذا لم يعلم فيه الربا.

وقال ابن ادريس : يجب رد المال[٤] ، وهو الأقوى.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١١٧.

(٢) لم نعثر عليه في المقنع كما قال صاحب مفتاح الكرامة : كتاب التجارة في احكام الربا ج٤ ص٥٣٤ س٩ ، فلاحظ المقنع : ص١٢٥ وفيه عكس ذلك.

(٣) من لايحضره الفقيه : ج٣ ص٢٧٥ ح٣٩٩٧ ، وسائل الشيعة : ب٥ من ابواب الربا ح٢ ج١٢ ص٤٣١.

(٤) السرائر : ج٢ ص٢٥١.

لنا : قوله تعالى «وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم»[١].

ولأنّها معاوضة باطلة ، فلا ينتقل بها الملك كغيرها من المعاوضات.

احتج الشيخ بقوله تعالى : «فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف»[٢].

وما رواه ابن بابويه ، عن الباقر عليه السلام ـ الى أن قال :ـ فإنّ رسول الله ـصلى الله عليه وآله ـ قد وضع ما مضى من الربا وحرّم ما بقي ، فمن جهله وسعه جهله حتى يعرفه[٣].

وعن الصادق ـعليه السلام ـ كلّ ربا أكله الناس بجهالة ثمّ تابوا فإنّه يقبل منهم اذا عرفت منهم التوبة[٤].

والجواب عن الآية : يحتمل العود الى الذنب ، بمعنى سقوطه عنهم بالتوبة ، أو ما كان في زمن الجاهلية ، كما ذكره الشيخ في التبيان[٥] ، وكذا عن الحديثين.

مسألة : لا ربا بين الوالد وولده ولا بين الرجل وزوجته ، ذهب إليه علماؤنا ، غير أنّ ابن الجنيد فصّل فقال : لا ربا بين الوالد وولده اذا أخذ الوالد الفضل ، إلاّ أن يكون له وارثاً أو عليه دين.

وقال السيد المرتضى : كتبت قديماً وتأولت في جواب مسائل وردت من

---

(١) البقرة : ٢٧٩.

(٢) البقرة : ٢٧٥.

(٣) من لايحضره الفقيه : ج٣ ص٢٧٦ ح٣٩٩٩ ، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب الربا ح٣ ج١٢ ص٤٣١.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦ ح٦٩ ، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب الربا صدرح٢ ج١٢ ص٤٣١.

(٥) التبيان : ج٢ ص٣٦٥.

الموصل الأخبار التي يرويها أصحابنا المتضمنة لنفي الربا بين من ذكرناه على أنّ المراد بذلك ـ وان كان بلفظ الخبر ـ معنى الأمر، كأنّه قال : يجب ألّا يقع بين من ذكرناه رباً ، كما قال تعالى : « ومن دخله كان آمناً » ولقوله تعالى : « فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج » وقوله ـ عليه السلام ـ : « العارية مردودة والزعيم غارم » ومعنى ذلك كلّه معنى الأمر أو النهي وإن كان بلفظ الخبر. واعتمدنا في نصرة هذا المذهب على عموم ظاهر القرآن فإنّ الله حرّم الربا على كلّ متعاقدين؛ لقوله تعالى : « ولا تأكلوا الربا » وهو شامل للوالد وولده والرجل وزوجته ، ثمّ قال : لـمّا تأمّلت ذلك رجعت عن هذا المذهب؛ لأنّي وجدت أصحابنا مجمعين على نفي الربا بين من ذكرناه وغير مختلفين فيه في وقت من الأوقات ، واجماع هذه الطائفة قد ثبت أنّه حجة ويخص بمثله ظواهر القرآن ، والصحيح نفي الربا بين من ذكرناه ، واذا كان الربا حكماً شرعياً جاز أن يثبت في موضع دون موضع كما يثبت في جنس دون جنس وعلى وجه دون وجه ، فاذا دلّت الأدلّة على تخصيص من ذكرناه وجب القول بموجب الدليل.

قال : وممّا يمكن أن يعارض ظواهره به من ظواهر القرآن ، انّ الله تعالى قد أمر بالاحسان والإنعام ، مضافاً الى ما دلّ عليه العقول من ذلك ، وحدّ الاحسان إيصال النفع لا على وجه الاستحقاق الى الغير مع القصد الى كونه احساناً ، ومعنى الاحسان ثابت فيمن أخذ من غيره درهماً بدرهمين ، لأنّ من أعطى الكثير بالقليل وقصد به الى نفعه فيه فهو محسن إليه ، وانّما أخرجنا من عدا من استثنيناه من الوالد وولده والزوج وزوجته بدليل قاهر تركنا له الظواهر، وهذا ليس مع المخالف في المسائل التي خالفنا فيها ، فظاهر أمر الله تعالى بالاحسان في مواضع كثيرة، كقوله تعالى: «وأحسن كما أحسن الله إليك » وقوله تعالى : « إنّ الله يأمر بالعدل والاحسان» معارض للآيات التي ظاهرها عام في تحريم الربا ، فاذا قالوا بتخصيص آيات الاحسان لأجل آيات الربا ،

قلنا : ما الفرق بينكم وبين من خصّص آيات الربا بعموم آيات الأمر بالاحسان. قال : وهذه طريقة اذا سلكت كانت قوية[١].

مسألة : وهل يثبت بين المسلم وأهل الذمة؟ قولان ، قال المفيد[٢] ، والسيد المرتضى[٣] ، وابنا بابويه[٤] : لا يثبت.

وقال الشيخ : يثبت[٥] ، وهو اختيار ابن ادريس[٦] ، وابن البرّاج[٧] ، وهو الظاهر من كلام ابن حمزة[٨].

وقال ابن الجنيد : وأهل الذمة في دار المسلمين المقيمين والراحلين فلا يجوز الربا في أموالهم ، ولا بأس بأخذه منهم في دار حربهم. والأقرب اختيار الشيخ.

لنا : عموم النهي عن تحريم الربا.

ولأنّ أموال أهل الذمة معصومة فلا يجوز أخذها بعقد فاسد كالمسلمين.

احتج السيد المرتضى باجماع الطائفة[٩] ، وبما رواه الصدوق عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : ليس بين المسلم والذمي ربا ولا بين المرأة وزوجها ربا[١٠].

---

(١) الانتصار : ص٢١٢ ـ ٢١٤.

(٢) لم نعثر عليه في المقنعة كما ذكره مفتاح الكرامة : ج٤ ص٥٣٢ س١٧ ، ونقله ابن ادريس في السرائر : ج٢ ص٢٥٢.

(٣) الانتصار : ص٢١٢ ـ ٢١٣.

(٤) المقنع : ص١٢٦ ، ولم نعثر على رسالة علي بن بابويه.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص١١٨.

(٦) السرائر : ج٢ ص٢٥٢.

(٧) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٨) الوسيلة : ص٢٥٤.

(٩) الانتصار : ص٢١٣.

(١٠) من لايحضره الفقيه : ج٣ ص٢٧٨ ح٤٠٠٢ ، وسائل الشيعة : ب٧ من ابواب الربا ح٥ ج١٢ ص٤٣٧.

الجواب عن الاجماع: انّه ممنوع مع مخالفة من تقدّم ذكره، وعن الرواية بالحمل عن الذمي الخارج عن شرائط الذمة جمعاً بين الأدلّة.

تذنيبات

الأوّل: قال ابن ادريس: أهل الحرب فإنّا نأخذ منهم الزيادة، ولا يجوز لنا أن نعطيهم ذلك[١]. ولا بأس به؛ لما رواه ابن بابويه عن رسول الله -صلّى الله عليه وآله- قال: ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا نأخذ منهم ولا نعطيهم[٢].

وقال ابن البرّاج: لا ينعقد الربا بين الوالد وولده والسيد وعبده والحربي والمسلم والمرأة وزوجها، يجوز أن يأخذ كلّ واحد ممّا ذكرناه من صاحبه الدرهم بدرهمين والدينار بدينارين[٣].

الثاني: قال الشيخ في النهاية: لا ربا بين الوالد وولده؛ لأنّ مال الولد في حكم مال الوالد[٤].

قال ابن ادريس: يبطل هذا التعليل في قوله: ولا بين الرجل وأهله[٥].

وليس بجيّد؛ لأنّ الأحكام المتساوية قد تعلّل بالعلل المختلفة، فلا يلزم من عدم انسحاب هذه العلة في طرف الزوج والزوجة إبطالها، على أنّ المنع قائم في طرف الزوجين؛ لشدّة الملابسة بينهما، فكان مال أحدهما في حكم مال الآخر.

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٥٢.

(٢) من لايحضره الفقيه: ج٣ ص٢٧٧ ح٤٠٠٠، وسائل الشيعة: ب٧ من أبواب الربا ح٢ ج١٢ ص٤٣٦.

(٣) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٨.

(٥) السرائر: ج٢ ص٢٥٢.

الثالث: قال ابن ادريس : فأمّا قولهم : « ولا بين العبد وسيده » فلا فائدة فيه ولا لنا حاجة الى هذا التعليل ، وأيّ مال للعبد ، وانّما الربا بين اثنين مالكين (١) .

وهذا الكلام ليس بجيد ، فإنّ الشيخ نقل الحديث ، وهو قول الصادق ـعليه السلام ـ : « وليس بين السيد وعبده ربا » (٢) ونفي الربا قد يكون لنفي التملك ، وقد يكون لغير ذلك ، فنفي التملك علّة لنفي الربا ، فأيّ مأخذ على الشيخ حيث ذكر الحكم المعلّل ولم يذكر علّته اذا كانت معروفة ، ثمّ إنّ الشيخ يذهب الى أنّ العبد يملك (٣) . وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

الرابع: قال ابن الجنيد : ولا ربا بين العبد وسيده اذا كان مالكاً له من غير شريك فيه ، فإن كان له فيه شريك حرم الربا بينهما. ونعم ما قال ، وباقي أصحابنا أطلقوا القول ومقصودهم ذلك أيضاً ، إذ المشترك ليس عبداً له. ثمّ قال : وكذلك المأذون له في التجارة اذا كان قد أدان مالاً.

مسألة: الربا يجري في المكيل والموزون مع اتفاق الجنسين بالاجماع ، وهل يثبت في المعدود؟ قال في الخلاف : لا يثبت (٤) ، وهو الظاهر من قوله في المبسوط (٥) والنهاية (٦) ، ومن قول ابن أبي عقيل ، وهو مذهب ابني بابويه (٧) ،

---

(١) السرائر : ج٢ ص ٢٥٣ .

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٨ ح٧٦، وسائل الشيعة : ب٧ من أبواب الربا ح١ ج١٢ ص٤٣٦.

(٣) كذا في جميع النسخ وفي النهاية ونكتها : كتاب البيع ج٢ ص٢٥٢ قال : العبد لا يملك ، وفي كتاب العتق : ج٣ ص١٣ قيده باذن مولاه.

(٤) الخلاف : ج٣ ص٥٠ المسألة ٧٢.

(٥) المبسوط : ج٢ ص٨٨.

(٦) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٥.

(٧) المقنع : ص١٧٥ ، ولم نعثر على رسالة علي بن بابويه.

وابن البرّاج[١]، وابن ادريس[٢].

وقال المفيد: إنّه يثبت[٣]، وهو قول ابن الجنيد، وسلّار[٤]. والأقرب الأوّل.

لنا: الأصل الجواز.

ولأنّ الانسان مسلّط على ماله وحاكم فيه، فلا يمنع منه إلّا بدليل.

وما رواه عبيد بن زرارة في الصحيح قال: سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول: لا يكون الربا إلّا في ما يكال أو يوزن[٥].

وفي الصحيح عن سعيد بن يسار قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن البعير بالبعيرين يداً بيد ونسيئة، قال: لا بأس، ثم قال: خطّ على النسيئة[٦].

وفي الصحيح عن زرارة، عن الباقر -عليه السلام- قال: البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس[٧].

وعن منصور بن حازم، عن الصادق -عليه السلام- قال: سألته عن البيضة بالبيضتين، قال: لا بأس به. والثوب بالثوبين، قال: لا بأس به. والفرس بالفرسين، فقال: لا بأس به. ثمّ قال: كلّ شيء يكال أو يوزن فلا

---

(١) المهذب: ج١ ص٣٦٢.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٥٣.

(٣) المقنعة: ص٦٠٥.

(٤) المراسم: ص١٧٩.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٩ ح٨١، وسائل الشيعة: ب٦ من أبواب الربا ح١ ج١٢ ص٤٣٤.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١١٧ - ١١٨ ح٥١٠، وسائل الشيعة: ب١٧ من أبواب الربا ح٧ ج١٢ ص٤٥١.

(٧) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١١٨ ح٥١١، وسائل الشيعة: ب١٧ من ابواب الربا ح٤ ج١٢ ص٤٥٠.

يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد ، فاذا كان لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد[(١)]. وغير ذلك من الأحاديث.

احتج المفيد بعموم النهي عن الربا ، وهي في اللغة الزيادة ، وهي متحققة في المعدود.

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن الثوبين الرديئين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين، فقال : كره ذلك علي ـ عليه السلام ـ فنحن نكرهه ، إلّا أن يختلف الصنفان. قال : وسألته عن الابل والبقر والغنم أو أحدهن في هذا الباب ، قال : نعم نكرهه[(٢)].

وعن سماعة قال : سألته عن بيع الحيوان اثنين بواحد ، فقال : اذا سمّيت الثمن فلا بأس[(٣)].

والجواب عن الأوّل : إنّ الزيادة المطلقة غير معتبرة ، بل لا بدّ من شرائط معها ، فخرجت الحقيقة اللغوية عن الارادة. وعن الأحاديث أنّ الكراهة قد تكون للتنزيه ، بل هي المعنى المتعارف منها.

مسألة : الثمن والمثمن إمّا أن يكونا ربويين ، أو أحدهما ، أو يكونا معاً غير ربويين.

الأوّل : فإن تماثلا في الجنس وجبت المساواة والحلول ، فلا يجوز بيع

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٩ ح٥١٧ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من ابواب الربا ح٣ ج١٢ ص٤٤٨.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٠ ح٥٢١ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب الربا ح٧ ج١٢ ص٤٤٩.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٠ ح٥٢٢ ، وسائل الشيعة : ب١٧ من أبواب الربا ح١٥ ج١٢ ص٤٥٣.

أحدهما بالآخر نسيئة وإن تساويا قدراً، ولا أعرف في ذلك خلافاً إلّا قولاً شاذّاً للشيخ، ذكره في الخلاف فإنّه قال: اذا باع ما فيه الربا من المكيل والموزون مختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض متماثلاً ومتفاضلاً، ويجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلاً يداً بيد ويكره نسيئة[١].

لكن الشيخ قد يطلق على المحرّم اسم المكروه، كما قال في هذا الكتاب: يكره الأكل والشرب من آنية الذهب والفضة[٢]. وقصده التحريم.

وفي المبسوط ما يناسب ما ذكره في الخلاف فإنّه قال: ومن باع بعض الجنس -يعني ممّا يكون الثمن والمثمن ربويين- بجنس مثله غير متفاضل جاز، والأحوط أن يكون يداً بيد[٣].

والحق أن نقول: إنّه يجب وإن اختلفا في الجنس، فإن كان أحدهما من الأثمان صح بالاجماع نقداً ونسيئة؛ لأنّه بيع الأجل في أحدهما يكون إمّا سلفاً أو نسيئة، وكلاهما جائز بالاجماع، وإن لم يكن أحدهما من الأثمان جاز بيع أحدهما بالآخر نقداً متفاضلاً أو متماثلاً بلا خلاف، وهل يجوز التفاضل في النسيئة؟ قولان: قال الشيخ في النهاية: يجوز[٤]، وهو قول ابن حمزة[٥].

وقال المفيد[٦]، وسلّار[٧]، وابن البرّاج[٨]: لا يجوز. ونص ابن أبي عقيل على تحريمه، وكذا ابن الجنيد.

وقال في المبسوط: بالكراهية[٩]، وهو قول ابن ادريس[١٠]، وهو الأقرب.

لنا: الأصل، وما نقل شائعاً من قوله-عليه السلام-: «اذا اختلف

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٤٦، المسألة ٦٥.
(٢) الخلاف: ج١ ص٦٩ المسألة ١٥.
(٣) المبسوط: ج٢ ص٨٩.
(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١١٩ - ١٢٠.
(٥) الوسيلة: ص٢٥٣.
(٦) المقنعة: ص٦٠٣.
(٧) المراسم: ص١٧٩.
(٨) المهذب: ج١ ص٣٦٤.
(٩) المبسوط: ج٢ ص٨٩.
(١٠) السرائر: ج٢ ص٢٥٦.

الجنسان فبيعوا كيف شئتم »[١].

احتج المانعون بالحديث المشهور « انّما الربا في النسيئة »[٢].

وبما رواه الحلبي في الصحيح ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد ، فأمّا نظرة فإنّه لا يصح [٣].

والجواب : أنّ الربا من شرطه اتحاد الجنس على ما بيّنه علماؤنا. وعن الحديث الثاني : إنّه يدلّ على الكراهة.

الثاني : أن يكون أحدهما ربوياً والآخر غير ربوي فإنّه يجوز بيع أحدهما بالآخر نقداً ونسيئة كيف كان إجماعاً.

الثالث : أن يكونا معاً غير ربويين كثوب بثوبين وعبد بعبدين ودابة بدابتين فإنّه يجوز نقداً بلا خلاف ، وفي النسيئة قولان : قال في النهاية : لا يجوز[٤] ، وكذا في الخلاف قال : الثياب بالثياب والحيوان بالحيوان لا يجوز بيع بعضه ببعض نسيئة متماثلاً ولا متفاضلاً[٥].

وقال المفيد : لا يجوز فإن باع ثوباً بثوبين أو بعيراً ببعيرين أو شاة بشاتين أو داراً بدارين أو نخلة بنخلتين كان البيع باطلاً[٦]. وأطلق ابنا بابويه الجواز[٧] ،

---

(١) صحيح مسلم : ج٣ ص١٢١١ ح٨١.

(٢) سنن البيهقي : ج٦ ص١٤١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٣ ح٣٩٦ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب الربا ح٢ ج١٢ ص٤٤٢ ، وفيهما : « فلا يصلح » .

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٠ - ١٢١.

(٥) الخلاف : ج٣ ص٤٨ المسألة ٦٧.

(٦) المقنعة : ص٦٠٤.

(٧) المقنع : ص١٢٥ ، ولم نعثر على رسالة علي ابن بابويه.

ومنع منه ابن أبي عقيل ، وابن الجنيد.

وقال في المبسوط : يكره[١]. والوجه عندي الجواز.

لنا : الأصل ، وقوله -عليه السلام- : «اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم »[٢].

ولأنّ المقتضي موجود والمانع معدوم فيثبت الجواز، وأمّا وجود المقتضي فهو عموم البيع،وأمّا عدم المانع فانّه ليس إلّا الربا وهو منفي هنا؛ لقول أبي عبد الله -عليه السلام- في الصحيح : لا يكون الربا إلّا فيما يكال أو يوزن[٣].

وما رواه منصور بن حازم ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن البيضة بالبيضتين، قال: لا بأس به، والثوب بالثوبين قال: لا بأس به والفرس بالفرسين،فقال: لا بأس به[٤].

وعن زرارة ، عن الباقر-عليه السلام- قال : لا بأس بالثوب بالثوبين[٥] ، وهو عام في النقد والنسيئة.

احتج المانعون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الثوبين الرديئين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين ، قال : كره ذلك علي -عليه السلام- فنحن نكرهه إلّا أن يختلف

(١) المبسوط : ج٢ ص٨٩.

(٢) صحيح مسلم : ج٣ ص١٢١١ ح٨١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٨ ح٥١٥ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب الربا ح١ ج١٢ ص٤٣٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٩ ح٥١٧ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب الربا ح٣ ج١٢ ص٤٤٨.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٩ ح٥١٨ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب الربا ح٤ ج١٢ ص٤٤٨.

الصنفان[١].

وعن زرارة، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس[٢].

وعن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : سألته عن العبد بالعبدين والعبد بالعبد والدراهم، فقال : لا بأس بالحيوان كلّها يداً بيد[٣]. والتقييد بالنقد يشعر بمنع النسيئة.

والجواب : انّ الأخبار التي ذكرتموها تدلّ على الكراهة.

مسألة : الحنطة والشعير جنس واحد لا يجوز التفاضل بينهما نقداً ولا نسيئة، ولا بيع أحدهما بالآخر نسيئة وإن تساويا، وهو مذهب الشيخين[٤]، ورواه الصدوق في من لا يحضره الفقيه[٥]، وهو مذهب سلّار[٦] أيضاً، وأبي الصلاح[٧]، وابن البرّاج[٨]، وابن حمزة[٩].

وقال ابن الجنيد : هما نوعان[١٠]، وكذا قال ابن أبي عقيل قال : وقد قيل :

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٠ ح٥٢٠، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب الربا ح٧ ج١٢ ص٤٤٩.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٨ ح٥١١، وسائل الشيعة : ب١٧ من أبواب الربا ح٤ ج١٢ ص٤٥٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٨ ح٥١٢، وسائل الشيعة : ب١٧ من أبواب الربا ح٦ ج١٢ ص٤٥٠.

(٤) المقنعة : ص٦٠٤، النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٠.

(٥) من لا يحضره الفقيه : ج٣ ص٢٨١ ح٤٠١٣.

(٦) المراسم : ص١٧٩.

(٧) الكافي في الفقه : ٣٥٧.

(٨) المهذب : ج١ ص٣٦٢.

(٩) الوسيلة : ص٢٥٣.

(١٠) نقله عنه في السرائر: ج٢ ص٢٥٥.

لا يجوز بيع الحنطة بالشعير إلّا مثلاً بمثلٍ سواء؛ لأنّهما من جنس واحد، بذلك جاءت بعض الآثار عنهم -عليهم السلام- قال: والقول والعمل على الأوّل[١]، وهو اختيار ابن ادريس[٢].

لنا: أنّهما من جنس واحد يشملهما لفظ واحد وهو الطعام؛ لتقارب حقيقتهما، وانّما يختلفان بالصفات.

وما رواه الحلبي في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- قال: لا يصلح بيع الشعير بالحنطة إلّا واحداً بواحد[٣].

وفي الصحيح عن الحلبي، عن الصادق -عليه السلام- قال: لا يباع مختومان من شعير بمختوم من حنطة إلّا مثلاً بمثل، والتمر مثل ذلك. وسئل عن الزيت بالسمن اثنين بواحد، قال: يداً بيد. وسئل عن الرجل يشتري الحنطة فلا يجد إلّا شعيراً أيصلح له أن يأخذ اثنين بواحد؟ قال: لا انّما أصلهما واحد[٤].

وفي الصحيح عن أبي بصير وغيره، عن الصادق -عليه السلام- قال: الحنطة والشعير رأساً برأس، ولا يزداد واحد منهما على الآخر شيئاً[٥].

وفي الموثّق عن سماعة قال: سألته عن الحنطة والشعير، فقال: اذا كانا سواء فلا بأس[٦].

---

(١) نقله عنه في السرائر: ج٢ ص٢٥٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٥٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٩٤ ح٣٩٨، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب الربا ح٥ و ٧ ج١٢ ص٤٣٩.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٩٤ ح٣٩٩، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب الربا ح٤ ج١٢ ص٤٣٨.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٩٥ ح٤٠٢، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب الربا ح٣ ج١٢ ص٤٣٨.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٩٥ ح٤٠٥، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب الربا ح٦ ج١٢ ص٤٣٩.

وعن أبي بصير قال : سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن الحنطة بالشعير والحنطة بالدقيق ، فقال : اذا كانا سواء فلا بأس ، وإلّا فلا[١] .

وفي الصحيح عن محمد بن قيس ، عن الباقر ـعليه السلام ـ قال : قال أمير المؤمنين ـعليه السلام ـ : لا تبع الحنطة بالشعير إلّا يداً بيد ، ولا تبع قفيزاً من حنطة بقفيزين من شعير[٢] .

وفي الصحيح عن هشام بن سالم ، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال : سئل عن الرجل يبيع الرجل طعاماً الاكرار فلا يكون عنده ما يتم له ما باعه فيقول له : خذ مني مكان كلّ قفيز من حنطة قفيزين من شعير حتى يستوفي ما نقص من الكيل ، قال : لا يصلح؛ لأنّ أصل الشعير من الحنطة ، ولكن يردّ عليه من الدراهم بحساب ما نقص من الكيل[٣] .

وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن أبي عبد الله ـعليه السلام ـ قال : قلت له : أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير؟ قال : لا يجوز إلّا مثلاً بمثل ، ثمّ قال : إنّ الشعير من الحنطة[٤] . وهذه أخبار صحاح دالّة على المطلوب مع التعليل.

احتج ابن ادريس بأنّه لا خلاف بين المسلمين العامة والخاصة انّ الحنطة والشعير جنسان مختلفان حساً ونطقاً ، ولا خلاف بين أهل اللغة واللسان العربي في ذلك ، فمن ادّعى أنّهما كالجنس الواحد فعليه الدلالة ، وأخبار الآحاد ليست حجة ، ثمّ لم يذهب الى هذا القول سوى الشيخ أبي جعفر والشيخ المفيد ومن قلّدهما ، بل جلّة أصحابنا المتقدمين ورؤساء مشايخنا الماضين لم يتعرّضوا

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٥ ح٤٠٧ ، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب الربا ح٦ ج١٢ ص٤٤١ .
(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٥ ح٤٠٨ ، وسائل الشيعة : ب٨ من ابواب الربا ح٨ ج١٢ ص٤٣٩ .
(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٦ ح٤٠٩ ، وسائل الشيعة : ب٨ من ابواب الربا ح١ ج١٢ ص٤٣٨ .
(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٦ ح٤١٠ ، وسائل الشيعة : ب٨ من ابواب الربا ح٢ ج١٢ ص٤٣٨ .

لذلك ، بل أفتوا وصنّفوا أنّ مع اختلاف الجنس يجوز بيع الواحد باثنين ، وقوله -عليه السلام- : «اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم» والحنطة والشعير مختلفان صورة وشكلاً ولوناً وطعماً ونطقاً وادراكاً وحساً[١] . ثمّ طوّل في كلامه الذي لا يفيد شيئاً.

والجواب : المنع من الاجماع ، مع أنّ أكثر علمائنا قالوا : بأنّهما جنس في باب الربا ، وأمّا العامة فقد اختلفوا فذهب جماعة منهم سعد بن أبي وقّاص والحكم وحمّاد ومالك والليث أنّهما جنس واحد[٢] ، وبعض هؤلاء من الصحابة وبعضهم من التابعين ، فلولا أنّ ذلك قد سمعوه من النبيّ -صلّى الله عليه وآله- وإلّا لم يكن لهم الحكم بذلك ، إذ هما مختلفان صورة وشكلاً ، فكيف يحكم باتحادهما وأنّهما كالجنس الواحد؟!

أمّا اختلافهما بالجنس والصورة والشكل والحس والادراك فغير مفيد مع ما ذكرناه من الأحاديث الصحاح المشهورة التي لم يوجد لها ما يعارضها من الأحاديث.

والاختلاف بالاسم والشكل والصورة لا يوجب المغايرة في الربا ، فإنّ السمسم والشيرج مختلفان شكلاً وصورة وجنساً واسماً مع اتحادهما في باب الربا.

وبالجملة فالمسألة منصوصة عن الأئمة -عليهم السلام- وقد أفتى أكثر علمائنا بها ولم نجد معارضاً من الأحاديث ، فتعيّن القول بما نطقت به ودلّت عليه ، مع أنّ الشيخ في الخلاف نقل إجماع الفرقة عليه[٣] ، والاجماع دليل معلوم ، ونقل

---

(١) السرائر : ج٢ ص٢٥٤ - ٢٥٥.

(٢) المحلى : ج٨ ص٤٩١ - ٤٩٢، تفسير القرطبي : ج٣ ص٣٤٩، بداية المجتهد : ج٢ ص١٤٦.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٤٧ المسألة ٦٦.

الشيخ له يقتضي المصير إليه؛ لأنّ الأدلّة المنقولة يعمل بها وإن نقلت ظناً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية[١] : لا يجوز بيع الغنم باللحم لا وزناً ولا جزافاً ، وكذا قال المفيد[٢] ، وسلّار[٣] ، وابن البرّاج[٤].

وفي الخلاف[٥] والمبسوط[٦] : لا يجوز بيع اللحم بالحيوان اذا كان من جنسه كلحم الشاة بالشاة ولحم البقر بالبقر، فان اختلف لم يكن به بأس. وكذا قال ابن حمزة[٧] ، وهو مذهب ابن الجنيد أيضاً.

وقال ابن ادريس : يجوز ذلك اذا كان اللحم موزوناً ، سواء اتفق الجنس أو لا ، يداً بيد وسلفاً أيضاً إن كان اللحم معجّلاً دون العكس ، ولا يجوز السلف في اللحم ويجوز في الحيوان[٨]. والأقرب الأوّل.

لنا : انّه أحوط وأسلم من الربا.

ولأنّه قول من ذكرناه من علمائنا ، ولم نقف لغيرهم هنا على مخالف. وابن ادريس قوله محدث لا يعوّل عليه ولا يثلم في الاجماع.

ولأنّ الشيخ احتج في الخلاف باجماع الفرقة[٩]، ونقله حجّة؛ لثقته وعدالته ومعرفته.

وبما رواه غياث بن ابراهيم في الموثق ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ أنّ أمير

---

(١) النهاية ونكتها : ج٣ ص١٢١.

(٢) المقنعة : ص٦٠٤.

(٣) المراسم : ص١٧٩.

(٤) المهذب : ج٢ ص٣٧٣.

(٥) الخلاف : ج٣ ص٧٥ المسألة ١٢٦.

(٦) المبسوط : ج٢ ص١٠٠.

(٧) الوسيلة : ص٢٥٤.

(٨) السرائر: ج٢ ص٢٥٨.

(٩) الخلاف : ج٣ ص٧٥ المسألة ١٢٦.

المؤمنين ـعليه السلام ـ كرّه اللحم بالحيوان[١].

لا يقال : إنّ غياث بن ابراهيم بتري ، والمتن غير دالّ على المطلوب ، إذ الكراهة لا تدلّ على التحريم.

لأنّا نقول : إنّ غياثاً وإن كان بترياً إلّا أنّ أصحابنا وثّقوه فيغلب على الظنّ ما نقله ، والظن يجب العمل به ، والكراهة تستعمل كثيراً في التحريم.

احتج ابن ادريس بأنّ المقتضي وهو قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع» موجود ، والمانع وهو الربا منفي ، إذ الربا انّما يثبت في الموزون ، والحيوان الحي ليس بموزون[٢].

والجواب : المنع من نفي المانع ومن كون المانع هو الربا خاصة ، ولو قيل : بالجواز في الحيوان الحي دون المذبوح جمعاً بين الأدلّة كان قوياً.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل؛ لأنّه اذا جفّ نقص ، فلا يجوز بيع العنب بالزبيب إلّا مثلاً بمثل ، وتجنّبه أفضل[٣].

وقال في الخلاف : لا يجوز بيع الرطب بالتمر ، فأمّا بيع العنب بالزبيب أو ثمرة رطبة بيابسها مثل التين الرطب بالجاف والخوخ الرطب بالمقدد وما أشبه ذلك فلا نصّ لأصحابنا فيه ، والأصل جوازه؛ لأنّ حملها على الرطب قياس ، ونحن لا نقول به[٤].

وقال في المبسوط : لا يجوز بيع الرطب بالتمر لا متفاضلاً ولا متماثلاً على حال ، وكذا الخبز لا يجوز بيع ليّنه بيابسه لا متماثلاً ولا متفاضلاً[٥].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٥ ح١٩٤ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب الربا ح١ ج١٢ ص٤٤٢.

(٢) السرائر : ج٢ ص٢٥٨.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢١ و ١٢٤.

(٤) الخلاف : ج٣ ص٦٤ المسألة ١٠٥.

(٥) المبسوط : ج٢ ص٩١.

ثمّ قال في موضع آخر منه : بيع الرطب بالتمر لا يجوز اذا كان خرصاً بما يؤخذ منه ، وأمّا اذا كان تمراً موضوعاً على الأرض فإنّه يجوز، وأمّا بيع العنب بالزبيب والكمثرى الرطب والتين الرطب بالمقدد منه وما أشبه ذلك فلا نصّ لأصحابنا فيه ، والأصل جوازه؛ لقوله تعالى : «وأحلّ الله البيع» ثمّ قال : ولا يجوز بيع الحنطة المبلولة بالجافة وزناً مثلاً بمثل؛ لأنّه يؤدي الى الربا؛ لأنّ مع أحدهما ماء ينقص اذا جف ، والتفاضل لا يجوز لفقد الطريق الى العلم بمقدار الماء[1].

وقال في الاستبصار: إنّ بيع الرطب بالتمر مكروه لا محرّم[2].

وقال ابن أبي عقيل : لا يجوز بيع التمر اليابس بالرطب ولا الزبيب بالعنب؛ لأنّ الزبيب والتمر يابسان والعنب والرطب رطبان ، فاذا يبسا نقصا ، وكذلك الفاكهة اليابسة بالفاكهة الجافة الرطبة مثل التمر بالرطب.

وقال ابن الجنيد : لا يشترى التمر اليابس بالرطب لنهي النبيّ ـصلّى الله عليه وآله ـ عن ذلك ، هذا في الفاكهة وغيرها من اللحم اذا كان من جنس واحد ، سواء كان جفافه بالنار أو الهواء.

وقال ابن البرّاج : لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل ولا غير ذلك[3].

وقال ابن حمزة : لا يجوز بيع الرطب بالتمر ولا العنب بالزبيب لا متماثلاً ولا متفاضلاً[4].

وقال ابن ادريس : قول الشيخ في النهاية : «لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل ، لأنّه اذا جفّ نقص» غير واضح ، بل يجوز ذلك ، ومذهبنا ترك التعليل

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٩٣.

(٢) الاستبصار: ج٣ ص٩٣ ذيل الحديث ٣١٦.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٦٢.

(٤) الوسيلة : ص٢٥٣.

والقياس؛ لأنّه كان يلزم عليه أن يجوّز بيع رطل من العنب برطل من الزبيب ، وهذا لا يقول به أحد من أصحابنا بغير خلاف ، وأيضاً فلا خلاف أنّ بيع الجنس بالجنس مثلاً بمثل جائز سائغ ، والمنع منه يحتاج الى دليل ، وقوله تعالى : «وأحلّ الله البيع وحرّم الربا» قال : وقد رجع شيخنا عمّا ذكره في نهايته في الجزء الثالث من استبصاره، فقال: الوجه في هذه الأخبار ضرب من الكراهة دون الحظر[1]. والمعتمد تحريم كلّ رطب مع يابسه إلّا العرية.

لنا : انّه جنس فيه الربا بيع بعضه ببعض على وجه ينفرد أحدهما بالنقصان فلا يجوز.

وما رواه الحلبي في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : لا يصلح بيع التمر اليابس بالرطب من أجل أنّ اليابس يابس والرطب رطب ، فاذا يبس نقص[2].

وفي الصحيح عن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام- الى أن قال :- وكره أن يباع التمر بالرطب عاجلاً بمثل كيله الى أجل من أجل أنّ التمر ييبس فينقص من كيله[3].

وعن داود بن سرحان ، عن الصادق -عليه السلام- قال : لا يصلح التمر بالرطب؛ لأنّ الرطب رطب والتمر يابس ، فاذا يبس الرطب نقص[4].

وعن داود الأبزاري ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سمعته يقول : لا يصلح التمر بالرطب،التمر يابس والرطب رطب[5].

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٥٨ - ٢٥٩.

(٢) تهذيب الاحام : ج٧ ص٩٤ ح ٣٩٨،وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الربا ح١ ج١٢ ص٤٤٥.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٥ ح٤٠٨، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الربا ح٢ ج١٢ ص٤٤٥.

(٤) تهنيب الاحكام : ج٧ ص٩٠ ح٣٨٤، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الربا ح٦ ج١٢ ص٤٤٦.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٠ ح٣٨٥، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الربا ح٧ ج١٢ ص٤٤٦.

احتج الآخرون بما رواه سماعة قال : سئل أبو عبد الله ـ عليه السلام ـ عن العنب بالزبيب ، قال : لا يصلح إلّا مثلاً بمثل ، قال : والتمر بالرطب مثلاً بمثل[١].

والجواب : أخبارنا أصح طريقاً ، والقائل به أكثر فتعيّن العمل.

اذا عرفت هذا فانّما عدّينا الحكم الى كلّ رطب مع يابسه؛ للعلّة التي ذكرها الصادق ـ عليه السلام ـ حيث قال : «من أجل أنّ اليابس يابس والرطب رطب» وعندي أنّ العلّة اذا كانت منصوصة تعدّى الحكم من الأصل المنصوص عليه الى كلّ فرع يشاركه في تلك العلة ، وقد بيّنا ذلك على الاستقصاء في أُصول الفقه[٢] فليطلب هناك .

مسألة : قال المفيد : اذا كان الشيء يباع في مصر من الأمصار كيلاً أو وزناً ويباع في مصر آخر جزافاً فحكمه حكم المكيل والموزون اذا تساوت الأحوال في ذلك ، وإن اختلف كان الحكم فيه حكم الأغلب الأعم[٣]. وكذا قال ابن ادريس[٤]

وقال الشيخ في النهاية : اذا كان الشيء يباع في بلد جزافاً وفي بلد آخر كيلاً أو وزناً فحكمه حكم المكيل والموزون في تحريم التفاضل فيه[٥]. وكذا قال سلّار[٦].

وقال في المبسوط : المماثلة شرط في الربا ، وانّما تعتبر المماثلة بعرف العادة

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٧ ح٤١٧، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الربا ح٣ ج١٢ ص٤٤٥.

(٢) مبادىء الوصول الى علم الاصول : ص٢١٩.

(٣) المقنعة : ص٦٠٤ ـ ٦٠٥.

(٤) السرائر : ج٢ ص٢٦٣.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٣.

(٦) المراسم : ص١٧٩.

بالحجاز على عهد رسول الله ـ صلى الله عليه وآله ـ فاذا كانت العادة فيه الكيل لم يجز إلّا كيلاً في سائر البلاد ، وما كان العرف فيه الوزن لم يجز فيه إلّا وزناً في سائر البلاد،والمكيال مكيال أهل المدينة،والميزان ميزان أهل مكة،هذا كلّه بلا خلاف ، فان كان ممّا لا يعرف عادته في عهد النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ حمل على عادة البلد الذي يثبت فيه ذلك الشيء ، فاذا ثبت ذلك فما عرف بالكيل لا يباع إلّا كيلاً ، وما كان العرف فيه وزناً لا يباع إلّا وزناً[١]. وكذا قال ابن البرّاج[٢] ، وهو الأقرب.

لنا : إنّ ما انتفى العرف به في زمان رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ يحكم فيه بالعرف ، ولا ريب أنّ كلّ بلد لهم عرف خاص فينصرف اطلاق الخطاب إليه ؛ لأنّ الأصل عدم التحريم.

احتج الآخرون بالاحتياط.

والجواب : المعارضة بالأصالة.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : يجوز بيع الحنطة بدقيقها متماثلاً ، ولا يجوز متفاضلاً يداً بيد ، ولا يجوز نسيئة ، والأحوط أن يباع بعضه ببعض وزناً مثلاً بمثل؛ لأنّ الكيل يؤدي الى التفاضل ؛ لأنّ الدقيق أخف وزناً من الحنطة ، ومتى كان أحدهما يباع وزناً والآخر كيلاً فلا يباع أحدهما بصاحبه إلّا وزناً ليزول التفاضل مثل الحنطة والخبز[٣]. وكذا قال ابن البرّاج[٤].

وقال في باب السلم : لا يجوز بيع الجنس الواحد فيما يجري فيه الربا بعضه ببعض وزناً اذا كان أصله الكيل ، ولا كيلاً اذا كان أصله الوزن[٥].

وقال ابن ادريس : يجوز أن يسلف في المكيل من الأدهان والحبوب وزناً

(١) المبسوط : ج٢ ص٩٠.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٦٣.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٩٠.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٦٣.

(٥) المبسوط : ج٢ ص١٨٢.

وفي الموزون كيلاً اذا كان يمكن كيله ولا يتجافى في المكيال ، ولا يجوز بيع الجنس الواحد فيما يجري فيه الربا بعضه ببعض وزناً اذا كان أصله الكيل ، ولا كيلاً اذا كان أصله الوزن. والفرق أنّ المقصود من السلم معرفة مقدار المسلّم فيه حتى تزول عنه الجهالة ، وذلك يحصل بأيّهما قدّره من كيل أو وزن ، وليس كذلك ما يجري فيه الربا ، فإنّ الشارع أوجب علينا التساوي والتماثل بالكيل في المكيلات وبالوزن في الموزونات ، فاذا باع المكيل بعضه ببعض وزناً فاذا ردّ الى الكيل جاز أن يتفاضل لثقل أحدهما وخفّة الآخر فلذلك افترقا ، ويجوز بيع المكيل بالوزن ، ولا يجوز بيع الموزون بالمكيل؛ لأنّه غرر وجزاف[1].

والأقرب عندي انّ المكيل لا يباع بعضه ببعض بالوزن مع احتمال التفاوت، وكذا العكس.

لنا : أنّها قد تختلف بالثقل والخفة فيلزم الربا ، ولو جهل الثقل والخفة كان كالجزاف.

اذا عرفت هذا فالحنطة من المكيلات ، وكذا الدقيق؛ لأنّ أصله الحنطة وهي مكيلة ، فلا يباع أحدهما بالآخر إلّا بالكيل ، ولا يباع أحدهما بالآخر إلّا بالوزن ، وإلّا جاء الربا.

لا يقال : اذا بيعا بالكيل حصل الربا أيضاً؛ لأنّ الحنطة أثقل من الدقيق فيحصل التفاوت بالوزن وهو عين الربا.

لأنّا نقول : لا اعتبار بالتفاوت بالميزان في المكيل ، ثمّ قد روى زرارة ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ في الصحيح قال : الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلاً بمثل لا بأس به[2].

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٦٠ وفيه: «ولا يجوز بيع الموزون بالكيل».

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٤ ح٤٠١ ، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب الربا ح٤ ج١٢ ص٤٤٠.

ومحمد بن مسلم في الصحيح ، عن الباقر -عليه السلام- قال : قلت له : ما تقول في البر بالسويق ؟ قال : مثلاً بمثل لا بأس به[١].

وأنّما تتحقق المماثلة لتساوي المقدار الذي جعله الشارع معياراً لهما وهو الكيل ، وإن اختلفا في غيره مما لم يجعله معياراً لهما. وقول الشيخ : «إنّ الأحوط الوزن ؛ لأنّ الدقيق أخفّ من الحنطة» غير جيد ؛ لأنّه من هذه الحيثية كان الأحوط الكيل، إذ مع تساويهما في الوزن يقتضي التفاضل بينهما في ما جعله الشارع معياراً لهما وهو الكيل الذي نهى عنه، وتساويهما في الكيل يقتضي تماثلهما في ما جعله الشارع معياراً لهما الذي أمر به وان اختلفا في ما سواه.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : يجوز بيع السمن بالزيت متفاضلاً نسيئة[٢]. مع أنّه قال أوّلاً : وكلّ ما يكال أو يوزن فانه يحرم التفاضل فيه والجنس واحد نقداً ونسيئة ، واذا اختلف الجنسان فلا بأس بالتفاضل فيهما نقداً ونسيئة إلّا الدراهم والدنانير والحنطة والشعير[٣]. وقد بيّنا جواز ذلك ، وهو اختيار ابن ادريس[٤].

لنا : ما تقدّم.

احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول : لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن[٥].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٥ ح٤٠٤ ، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب الربا ح١ ج١٢ ص٤٤٠.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٣.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١١٩ - ١٢٠.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢٦١.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٧ ح٤١٥ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب الربا ح١٠ ج١٢ ص٤٤٤.

وفي الصحيح عن الحلبي قال : سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن الزيت بالسمن اثنين بواحد ، قال : يداً بيد لا بأس به[١].

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال : سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن رجل أسلف زيتاً على أن يأخذ منه سمناً ، قال : لا يصلح[٢].

والجواب : أنّ هذه الأحاديث محمولة على الكراهة جمعاً بين الأدلّة ، وكذا قال : لا يجوز بيع التمر بالزبيب متفاضلاً[٣]. والحق الكراهة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع السمسم بالشيرج ولا الكتان بدهنه ، بل ينبغي أن يقوّم كلّ واحد منهما على انفراده[٤] ، وأطلق ، وتبعه ابن ادريس[٥]. والحق أنّه لا يجوز التفاضل فيهما، ويجوز التساوي.

لنا : انّهما إمّا متساويان في الجنس فيباع أحدهما بما يساويه في المقدار، وامّا مختلفان فيباع أحدهما بالآخر مطلقاً.

مسألة : قال في الخلاف : يجوز بيع مدّ من طعام بمدّ من طعام ، وإن كان في أحدهما فضل وهو عُقد التبن ، أو زوان ـوهو حبّ أصفر منه دقيق الطرفين ـ أو شيلم وهو معروف ، احتج بالآية وعدم المانع[٦]. وكذا في المبسوط إلّا أنّه قال فيه : وقال قوم : لا يجوز، وهو الأحوط[٧]. والمعتمد الأوّل ، وهو قول ابن ادريس[٨].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٧ ح٤١٦ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب الربا ح٧ ج١٢ ص٤٤٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٧ ح٤١٤ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب الربا ح٦ ج١٢ ص٤٤٤.

(٣)و(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٤.

(٥) السرائر: ج٢ ص٢٦١.

(٦) الخلاف : ج٣ ص٥٨ المسألة ٨٨.

(٧) المبسوط : ج٢ ص٩٢.

(٨) السرائر: ج٢ ص٢٦٤.

لنا : انّها تابعة فلا تؤثر في المبيع ولا في المماثلة والتجانس ، ولهذا لو اشترى منه طعاماً ودفع إليه مثل ذلك ممّا قد جرت العادة بكونه فيه وجب عليه القبض.

احتج المانع بأنّه زيادة لا قيمة لها فيبقى الباقي أقل من الصافي فيحصل الربا ، إذ هذه الزيادة لا تدخل في المعاوضة؛ لعدم تقومها.

والجواب : قد بينّا انّها غير مؤثرة في المماثلة.

مسألة : قال في الخلاف : يجوز بيع خلّ الزبيب بخلّ العنب مثلاً بمثل ، ولا يجوز متفاضلاً[١]. وكذا في المبسوط إلّا انّه قال : وقال قوم : لا يجوز بيعه أيضاً مثلاً بمثل؛ لأنّ خلّ الزبيب فيه ماء ، وهو قوي[٢]. والمعتمد الأوّل.

لنا : ما تقدّم من أنّ الماء غير مقصود ولا مؤثّر في الاختلاف والتماثل.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : الطين الذي يأكله الناس حرام،لا يحل أكله ولا بيعه[٣].

وقال في المبسوط : الطين الذي يتداوى به الناس من الأرمني فيه الربا؛ لأنّه من الموزون ، وغيره من الخراساني لا يجوز بيعه أصلاً؛ لأنّه محرّم ، واذا لم يجز بيعه فلا اعتبار للربا فيه[٤].

وقال ابن البرّاج : وأمّا ما يدخل في الأدوية من الطين الأرمني والخراساني فلا يجوز بيعه؛ لأنّه حرام ، ولا معنى لذكر دخول الربا فيه[٥].

وهذه الأقوال كلّها ليست جيدة ، فإنّ تحريم الأكل لا يستلزم تحريم البيع؛

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٥٤ المسألة ٧٨.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٩١.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٤٨ المسألة ٦٩.

(٤) المبسوط : ج٢ ص٩٠.

(٥) المهذب : ج١ ص٣٦٢ - ٣٦٣.

للانتفاع به في غير ذلك. نعم لو قيل: إنّه غير مكيل ولا موزون أمكن، وحينئذٍ فالحق أن نقول: كلّ طين يباع كيلاً أو وزناً يثبت فيه الربا، وما يباع جزافاً لا ربافيه.

مسألة: قال في الخلاف[١] والمبسوط[٢]: يجوز بيع الحنطة بالسويق منه وبالخبز وبالفالوذق المتخذ من النشاء مثلاً بمثل.

ثمّ قال في المبسوط: ولا يجوز متفاضلاً يداً بيد، ولا يجوز نسيئة، فأمّا الفالوذق فيجوز بيعه بالحنطة والدقيق متفاضلاً ما لم يؤدّ الى التفاضل في الجنس؛ لأنّ فيه غير النشاء[٣].

والأقرب أن نقول: الفالوذق إن بيع بأقل منه وزناً بحيث يحصل التفاضل في الجنس الواحد إمّا بجنسه أو بغير جنسه لم يجز، وإلّا جاز؛ لأنّ المقتضي للمنع ثبوت الربا، وعلى تقدير الزيادة في الثمن على ما في الفالوذق من الحنطة لا ربا؛ لأنّ المساوي في مقابلة مساويه، والزيادة في مقابلة ما اشتمل عليه من غير الجنس.

مسألة: قال في المبسوط: اذا باع صنفاً من لحم بصنفٍ آخر جاز مثلاً بمثل، رطبين كانا أو يابسين، أو أحدهما رطب والآخر يابس وزناً وجزافاً؛ لأنّ التفاضل بينهما يجوز[٤].

وليس بجيد؛ لأنّ جواز التفاضل لا يقتضي صحة بيع الجزاف؛ لأنّ اللحم موزون، فلا يجوز بيعه جزافاً؛ لما فيه من الغرر لا باعتبار الربا.

مسألة: قال ابن الجنيد: الربا في النقد زيادة يأخذها أحد المتبادلين

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٥٢ المسألة ٧٤.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٩٠.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٩١.

(٤) المبسوط: ج٢ ص٩٩.

بسلعتهما في الكيل والوزن والعدد على ما يعطيه في ما يقع عليه اسم واحد من المأكول أو من المشروب أو من الفضة والذهب ، وفي النسيئة أن يجعل ذلك شرطاً على الآخذ منه نسيئة لهذه الأشياء عند القضاء ، ولو كان الشرط أن يأخذ نقصاناً فيما أُعطي لم يكن ذلك ربا على الآخذ بل تفضّلاً من المعطي ، ولأنّ الربا في ما يزيد لا في ما ينقص. والكلام في ذلك في موضعين:

الأوّل: تخصيص الربا بالمأكول أو المشروب أو الذهب أو الفضة. والحق أنّه أعم من ذلك في كلّ مكيل وموزون ، سواء كان مأكولاً أو لا ، وهذا الذي اختاره مذهب من يجعل علّة الربا هو الطعم أو الجوهرية الثمينة من المخالفين ، ونحن لا نثبت للربا علّة بل هو حرام؛ للنص.

الثاني: قوله : «لو شرط نقصاناً فيما أُعطي جاز؛ لأنّ الربا في الزيادة» ليس بجيد ، فإنّ النقصان في أحد الطرفين زيادة في الآخر فيثبت الربا.

مسألة: قال ابن الجنيد : وهو في النقد في ما اتفق اسمه وجنسه أو اتفق اسمه واختلف جنسه،وفي النسيئة في ما اتفق اسمه واتفق جنسه أو اختلف، **وفي ما لو** كان مأكولاً أو مشروباً او ثمناً من ذهب أو فضة اذا اختلف اسمه واتفق جنسه، وفي ثبوت الربا في ما اتفق اسمه واختلف جنسه نظر،إلّا أن يشير باختلاف الجنس الى اختلاف الصنف مع الاتفاق في الاسم كاتفاق الحنطة والشعير في اسم الطعام وإن اختلفت حقيقتهما، وكذا الشيء مع فرعه فإن قصد ذلك صحّ كلامه.

مسألة: قال ابن الجنيد : اذا اختلط الذهب بالفضة لم يجز أن يشتري المختلط بواحد منهما ، وإن كان أحدهما مختلطاً بنحاس أو رصاص فإن كان معلوماً جاز أن تباع الفضة بمثلها وأسقط الغش

وفي اطلاقه الأوّل نظر، بل الأولى التفصيل ، وهو أن نقول : امّا أن يكونا معلومين أو لا ، فإن كانا معلومين جاز بيعه بما يزيد على أحدهما ، وإن كانا مجهولين لم يبع بأحدهما ، إلّا

بشرط أن يعلم زيـادته على مماثله من المثلين ، وقد نبّه على هذا أيضاً بعد كلامه فـقال : والـذهب إن كـان مـعـه جـوهر لـه قسط من الثمـن لم اسـتـحـب شراءه بذهب ، إلّا بعد اليقين بـأنّ الذهب من الثمن زائداً على قدر الذهب في السلعة ؛ لتكون الزيادة ثمناً للجوهر ، ويجبّب ذلك الى شرائه بالفضة ، والعروض أحبّ إليّ .

مسألـة : منع ابـن حمزة مـن بيع المـعدود بـالمعدود مـتفـاضلاً نسيـئة كـجوزة بجوزتين وبيضة ببـيضتين نسيئة ، وجـوّزه نقداً ، وكذا جوّز التفاضل نقداً ونسيئةً مع الاختلاف كبيضة بجوزتين [1] . والحق ما قدّمناه من الجواز مطلقاً .

لنا : انّ شرط الربا التقدير بالكيل أو الوزن وهو منفي هنا .

---

(١) الوسيلة : ص٢٥٤ .

الفصل السابع
في الصرف

مسألة: قال الشيخ في النهايـة : اذا كان لانسان على صيرفي دراهم أو دنانير فيقول له : حوّل الدنـانير الى الدراهم أو الدراهم الى الدنانير وسـاعره على ذلك كان ذلك جـائزاً وإن لم يوازنـه في الحـال،ولا يناقـده؛ لأنّ النقـديـن جميعـاً من عنده[1].

وقال ابن ادريس : إن أراد بذلك انّهما افتـرقا قبل التقابض في المجلس فلا يصح ذلك ، ولا يجوز بغير خلاف؛ لأنّ الصرف لا يصح أن يفترقا من المجلس إلّا بـعد التقابض ، فإن افـترقا قبل أن يتقـابضا بطل البيع والصرف ، وإن أراد أنّهما تقاولا على السعـر وعيّنا الدراهـم المبتاعة أو الدنانير المبيعة وتعاقدا لبيع ولم يوازنه ولا يناقده بل نطـق البائع بمبلغ المـبيع ثمّ تقابضا قـبل التفرق والانفصال من المجلس كان ذلك جائزاً صحيحاً ، وإن أراد الأوّل كان باطلاً بـلا خلاف يـدلّ عليه قوله في المـبسـوط:تصح الاقالة في جميع السـلـم وبعضه ، فإن أقاله في الجـمـيع برىء المسلّم إلـيـه من المسلم فيه ولـزمـه ردّ ما قبضه من رأس المال إن كان قائماً ، وان كان تالفاً لزمه مثله ، فإن تراضيا يقبض بدله من جنس آخر ، بأن يأخذ الدراهم بدل الـدنانير أو بالعكس كان جائزاً ، فإن أخذ الدنانير بدل

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٥.

الدراهم أو بالعكس وجب التقابض في المجلس؛ لأنّه صرف ، وإن أخذ عرضاً آخرَ جاز أن يفارقه قبل القبض؛ لأنّه بيع عرض معيّن بثمن في الذمة(١).

وابن الجنيد وافق الشيخ فإنّه قال : لو كان لرجل على رجل ورق فصارفه عليه وقال له : اثبت بدل ما كان لي معك من الورق قيمة العين وهو كذا وكذا جاز ذلك ، والحديث دلّ عليه.

روى الشيخ في الصحيح عن اسحاق بن عمار قال : قلت لأبي عبد الله ـعليه السلام ـ: يكون للرجل عندي الدراهم فيلقاني فيقول : كيف سعر الوضح اليوم؟ فأقول : كذا وكذا ، فيقول : أليس لي عندك كذا وكذا ألف درهم وضحاً؟ فأقول : نعم ، فيقول : حوّلها الى دنانير بهذا السعر واثبتها لي عندك فما ترى في هذا؟ فقال لي : اذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذٍ فلا بأس بذلك ، فقلت : إنّي لم أُوازنه ولم أُناقده وإنّما كان كلام منّي ومنه ، فقال : أليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك ؟ قلت : بلى ، قال : فلا بأس(٢)

وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة قال : سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن الرجل يكون عنده دراهم فآتيه فأقول : خذها وأثبتها عندك ،ولم أقبض شيئاً ، قال : لا بأس(٣).

ولا استبعاد في مخالفة هذا النوع من الصرف لغيره باعتبار اتحاد مَن عليه الحق وكان كالتقابض ، ويحتمل أن يحمل كلام الشيخ على التوكيل ، فإنّ

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٦٥ ـ ٢٦٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٠٢ ح٤٤١ ، وسائل الشيعة : ب٤ من ابواب بيع الصرف ح١ ج١٢ ص٤٦٣.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٠٣ ح٤٤٢ ، وسائل الشيعة : ب٤ من أبواب بيع الصرف ح٢ ج١٢ ص٤٦٤.

قوله : «حوّل الدراهم الى الدنانير أو الدنانير الى الدراهم» نوع توكيل ، وحينئذٍ لا إشكال سواء تقابضا في المجلس أو لا .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس أن يبيع درهماً بدرهم ويشترط معه صياغة خاتم أو غير ذلك من الأشياء (١) .

وقال ابن ادريس : وجه الفتوى بذلك على ما قاله ـ رحمه الله ـ : إنّ الربا هو الزيادة في العين اذا كان الجنس واحداً ، وهنا لا زيادة في العين ، فيكون ذلك على جهة الصلح في العمل . فهذا وجه الاعتذار له اذا سلّم العمل به ، ويمكن أن يحتج لصحته بقوله تعالى : «وأحلّ الله البيع وحرّم الربا» وهذا بيع ، والربا المنهي عنه غير موجود ها هنا لا حقيقةً لغوية ولا حقيقةً عرفيةً شرعيةً (٢) . والكلام في هذه المسألة يقع في مواضع :

الأوّل : في صحة هذا البيع ، والوجه عندي بطلانه .

لنا : أنّه باع المثل بالمثل وزيادة ، وقول ابن ادريس : «إنّ الزيادة العينية هنا منفية» غير مفيد ؛ لأنّ مطلق الزيادة محرمة ، سواء كانت عينيّةً أو حكميّةً .

احتج الشيخ بما رواه الحسين بن سعيد ، عن محمد بن الفضيل ، عن أبي الصباح الكناني قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن الرجل يقول للصائغ : صُغ لي هذا الخاتم وأبدل لك درهماً طازجاً بدرهم غلّة ، قال : لا بأس (٣) .

والجواب : ليس في الحديث دلالة على البيع ، بل جعل له ابدال الدرهم بالدرهم شرطاً في العمل .

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٢٧ .

(٢) السرائر : ج٢ ص٢٦٧ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٠ ح٤٧١ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من ابواب الصرف ح١ ج١٢ ص٤٨٠ .

الثاني: لو سوّغناه هل يتعدّى الحكم عنه الى غيره؟ كلام الشيخ يدلّ على التعدية في العمل بقوله: «أو غير ذلك من الأشياء» فحينئذ يجوز أن يبيعه درهماً بدرهم ويشترطه صياغة سوار أو خياطة ثوب، وفي تعدية الحكم في الثمن والمثمن بأن يبيع ديناراً بدينار ويشترط عملاً أو يبيع عشرة دراهم بعشرة دراهم ويشترط العمل إشكال. والأقرب تفريعاً على الجواز هنا.

لنا: انّ الزيادة المذكورة إن أوجبت الربا لزم التحريم في الجميع، وإلّا فلا.

الثالث: قول ابن ادريس: «الربا منفي هنا؛ لانتفاء الزيادة في العين» مناف لقوله: «ويكون ذلك على جهة الصلح».

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا باع الانسان دراهم بالدنانير لم يجز له أن يأخذ بالدنانير دراهم مثلها، إلّا بعد أن يقبض الدنانير ثمّ يشتري بها دراهم إن شاء[1].

وقال ابن ادريس: إن لم يتفارقا من المجلس إلّا بعد قبض الدراهم المبتاعة بالدنانير التي على المشتري الأوّل فلا بأس بذلك وإن لم يكن قبّضه الدنانير التي هي ثمن الدراهم الأُول المبتاعة هذا اذا عيّنا الدراهم الأخيرة، فإن لم يعيّناها فلا يجوز ذلك؛ لأنّه يكون بيع دين بدين، وإن عيّناها لم يصر بيع دين بدين، بل يصير بيع دين بعين[2].

وهذا الكلام ليس بجيد أمّا أوّلاً: فلأنّ الشيخ يمنع من بيع ما يكال أو يوزن قبل قبضه[3]، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى. ويدلّ على

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٢٧ - ١٢٨.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٦٧ - ٢٦٨.

(٣) المبسوط ج٢ ص١١٩.

المنع هنا ما رواه اسحاق بن عمار في الصحيح قال: قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ: الرجل يجيئني بالورق يبيعها يريد بها ورقاً عندي فهو اليقين عندي انّه ليس يريد الدنانير ليس يريد إلّا الورق ولا يقوم حتى يأخذ ورقي فأشتري منه الدراهم بالدنانير فلا تكون دنانيره عندي كاملة فأستقرض له من جاري فأُعطيه كمال دنانيره ولعلّي لا أحرز وزنها، فقال: أليس يأخذ وفاء الذي له؟ قلت: بلى، قال: ليس به بأس [١].

وأمّا ثانياً: فحكمه أنّه لو اشترى بثمن غير معيّن لكان قد اشترى بالدين، وليس بمعتمد، وكذا قال ابن ادريس: لا بأس أن يبيع الانسان ماله على غيره من الدراهم والدنانير بدراهم معيّنة ودنانير معيّنة ويقبضها قبل التفرق من المجلس من الذي هو عليه، ولا يجوز أن يبيعها ايّاه بدراهم أو دنانير غير معيّنة؛ لأنّه يكون في ذمته فيصير بيع دين بدين [٢]. وليس بجيد.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا يجوز انفاق الدراهم المحمول عليها [٣] إلّا بعد أن يبيّن حالها [٤].

قال ابن ادريس: الشيخ أطلق ذلك، والتحرير فيه أنّه لا يجوز انفاقها إلّا بعد أن يبيّن حالها، إلّا أن تكون معلومة الحال شائعة متعاملاً بها غير مجهولة في بلدها وعند بائعها ومشتريها فيقوم ذلك مقام تبيين حالها، والشيخ حرّر ما حرّرناه في استبصاره، وبه أورد الأخبار المتواترة الكثيرة، ثمّ أورد الخبر الذي ذكره في نهايته متأوّلة. قال: والخبر عن المفضل بن عمر الجعفي قال: كنت

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٠٥ ح٤٥٠، وسائل الشيعة: ب٥ من ابواب الصرف ج١٢ ح٣ ص٤٦٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٦٨.

(٣) اي الدراهم المغشوشة.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٢٩.

عند أبي عبد الله -عليه السلام- فأُلقي بين يديه دراهم فألقى إليّ درهماً منها ، فقال : إيش هذا؟ فقلت ستوق ، فقال : وما الستوق؟ فقلت : طبقتين فضة وطبقة نحاس وطبقة فضة ، فقال : اكسر هذا فإنّه لا يحلّ بيع هذا ولا إنفاقه . ثمّ أورد حديثاً عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن إنفاق الدراهم المحمول عليها ، فقال : لا بأس بإنفاقها . وعنه قال : سألته عن الدراهم المحمول عليها ، فقال : اذا جازت الفضة الثلثين فلا بأس . قال الشيخ : الوجه في هذه الأخبار أنّ الدراهم اذا كانت معروفة متداولة بين الناس فلا بأس بإنفاقها على ما جرت عادة البلد ، واذا كانت مجهولة لم يجز إنفاقها إلّا بعد أن يبيّن عيارها . قال ابن ادريس : وهذا التأويل هو الذي يقوى في نفسي ؛ لأنّه الحق اليقين (١) .

والحق أنّ هذا تطويل لا فائدة تحته ، ولا خلاف بين قول الشيخ في النهاية وقوله في الاستبصار؛ لأنّ التبيين انّما يكون مع الجهالة ، أمّا مع الظهور فلا بأس بانفاقها اجماعاً. والحديث الذي جعله ابن ادريس قول الشيخ في النهاية صحيح؛ لأنّ الامام -عليه السلام- منع من ذلك للجهالة لا مطلقاً ، وحينئذٍ فهو قول الشيخ في النهاية وقوله في الاستبصار، ولم يرد الامام المنع مطلقاً ، وإلّا لم يكن هو ما ذكره الشيخ في النهاية ، والأخبار التي ادعى تواترها وردت بالجواز مطلقاً ، وليس هو المراد بالاجماع بل مع التبيين لحالها .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع الفضة اذا كان فيها شيء من النحاس والرصاص والذهب أو غير ذلك إلّا بالدنانير اذا كان الغالب الفضة ، فإن كان الغالب الذهب والفضة الأقل فلا يجوز بيعه إلّا بالفضة، ولا يجوز بيعه بالذهب، هذا اذا لم يحصل العلم بمقدار كلّ واحد منهما على التحقيق، فإن تحقّق ذلك

(١) السرائر : ج٢ ص٢٦٩ - ٢٧٠ .

جاز بيع كلّ واحد منهما بجنسه مثلاً بمثل من غير تفاضل. والأواني المصاغة من الذهب والفضة معاً إن كان ممّا يمكن تخليص كلّ واحد منهما من صاحبه فلا يجوز بيعها بالذهب أو الفضة، وان لم يمكن ذلك فيها فإن كان الغالب فيها الذهب لم تبع إلّا بالفضة، وإن كان الغالب فيها الفضة لم تبع إلّا بالذهب، فإن تساويا النقدان بيع بالذهب والفضة معاً، وإن جعل معها شيء آخر من المتاع كان أولى وأحوط (١).

وقال ابن الجنيد: واذا اختلط الذهب بالفضة لم يجز أن يشتري المختلط بواحد منهما، وإن كان أحدهما مختلطاً بنحاس أو رصاص وإن كان معلوماً جاز ابتياع الفضة بمثلها وأسقط الغش، وإن ابتاع المختلط منهما بشيء منهما بأن يجعل الذهب في الثمن ثمن الفضة من السلعة والفضة في الثمن ثمن الذهب من السلعة جاز، وقول النبيّ ـصلّى الله عليه وآله ـ: «بيعوا الذهب بالفضة يداً بيد كيف شئتم» (٢) مبيح لذلك في الاختلاط والانفراد والزيادة والنقصان، فإن كان الغش المختلط في أحدهما لا حكم له في نفس الأمر ـكالأسرب الذي فيه فضة لا حكم لها ـجاز شراؤه بفضة دون وزنه، ولو كان هذا حكم الذهب والفضة فغلب أحدهما كان شراء ذلك بعروض غيرهما أحب إليّ.

واعلم أنّ قول الشيخ: «لا يجوز بيع الفضة اذا كان فيها شيء من المس أو الرصاص أو الذهب أو غير ذلك إلّا بالدنانير إذا كان الغالب الفضة» موضع بحث ونظر، إذ يجوز بيع الفضة المغشوشة بفضة اذا كان في الثمن زيادة تقابل الغش، سواء علم المقدار أو لا بعد أن يعلم مقدار المجموع، وأنّ في الثمن زيادة تقابل الغش؛ لانتفاء الربا، إذ الفضة التي في المغشوشة تقابل باقي الثمن

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٢٩-١٣٠ - ١٣١.

(٢) سنن البيهقي: ج٥ ص٢٨٢.

والغش يقابل الزيادة.

وأمّا الأواني المصاغة من الذهب والفضة معاً فإنّه يجوز بيعها بالذهب وحده أو الفضة وحدها اذا علم أنّ في الثمن زيادة على ما في الآنية من جنسه ، ويجوز بيعها بالذهب والفضة معاً ، سواء أمكن التخليص أو لا ، وسواء علم مقدار كلّ واحد منهما أو لا بعد أن يعلم المجموع ، وسواء غلب أحدهما أو لا. نعم يشترط زيادة في الثمن على ما في الآنية من جنسه ، ولا ربا هنا؛ لاختلاف الجنس.

مسألة: قال الشيخ : السيوف المحلّاة والمراكب المحلّاة إن كانت محلّاة بالفضة وعلم مقدار ما فيها جاز بيعها بالذهب والفضة ، فإن بيع بالفضة فيكون ثمن السيف أكثر ممّا فيه من الفضة ، وإن لم يعلم مقدار ما فيها وكانت محلّاة بالفضة فلا تباع إلّا بالذهب ، وإن كانت محلّاة بالفضة وأرادوا بيعها بالفضة وليس لهم طريق الى معرفة مقدار ما فيها فليجعل معها شيئاً آخر ، وبيع حينئذٍ بالفضة اذا كان أكثر ممّا فيه تقريباً ولم يكن به بأس(١).

قال ابن ادريس : ولي في ذلك نظر(٢). ولم يذكر شيئاً.

والحق أنّ الفضة إن علم مقدارها جاز بيعها بأكثر منها ليحصل من الثمن ما يساوي المقدار من الحلية في مقابلته وزيادةً في مقابلة السيف ، وإن لم يعلم بيعت بجنس غير الفضة ، أو بالفضة مع علم زيادة الثمن ، أو يضم الى الثمن شيئاً فتكون الفضة في مقابلة السيف ، والمضموم في مقابلة الحلية؛ لانتفاء الربا.

ولما رواه أبو بصير قال : سألته عن السيف المفضض يباع بالدراهم ، قال : اذا كانت فضته أقل من النقد فلا بأس ، وإن كان أكثر فلا يصلح(٣).

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٣٢ - ١٣٤.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٧٢.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٣ ح٤٨٩ ، وسائل الشيعة : ب١٥ من أبواب الصرف ح٨ ج١٢ ص٤٨٣ - ٤٨٤.

وكذا رواه منصور الصيقل، عن الصادق -عليه السلام-[١]. واذا كان الضابط قلّة الحلية جاز البيع مطلقاً.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا اشترى ثوباً بمائة درهم إلّا ديناراً أو بمائة ديناراً إلّا درهماً لم يصح؛ لأنّ الثمن مجهول؛ لأنّه لا يدري كم حصة الدرهم من الدنانير ولا حصة الدينار من الدراهم إلّا بالتقويم والرجوع الى أهل الخبرة[٢]. وكذا قال ابن البرّاج[٣].

وفي النهاية: لا يجوز أن يشتري بدينار إلّا درهماً[٤].

وفي موضع آخر: غير درهم، وعلّله بالجهالة[٥].

وقال ابن ادريس: قولنا: «لا يصح» نريد به العقد، وقولنا: «لأنّه مجهول» المراد به الثمن مجهول، واذا كان الثمن مجهولاً فالعقد والبيع لا يصح[٦]. وهو غير صحيح.

ووجه كون الثمن في هذه الصورة مجهولاً؛ لأنّه لا يدري كم حصة الدرهم من الدينار ولا حصة الدينار من الدرهم إلّا بالتقويم والرجوع الى أهل الخبرة، وذلك غير معلوم وقت العقد فهو مجهول.

وقال ابن الجنيد: لو باع ثوباً بمائة درهم غير دينار نقداً جاز، فإن باعه نسيئة لم يصح البيع؛ لأنّه لا يعلم قدر الدينار من الدرهم وقت الوجوب. وكذا

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١١٣ ح٤٨٨، وسائل الشيعة: ب١٥ من أبواب الصرف ح٧ ج١٢ ص٤٨٣.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٩٨.

(٣) المهذب: ج١ ص٣٧٠ - ٣٧١.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٥٤.

(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٣٤.

(٦) السرائر: ج٢ ص٢٧٢.

قال : كلّ ما اختلف جنساه.

والتحقيق هنا أن نقول : البيع إن كان نقداً فإن علم المتعاقدان نسبة الاستثناء من المستثنى منه صحّ البيع ، وإن جهلاه أو أحدهما بطل البيع ، وإن كان نسيئة فإن شرطا استثناء الدرهم المتعامل به وقت العقد أو أطلقا فكالأوّل يصح إن علما النسبة ويبطل إن حصل الجهل لأحدهما ، وإن شرطا استثناء الدرهم المتعامل به وقت الحلول بطل البيع للجهالة ، وعلى هذا يحمل كلام ابن الجنيد ، وعلى الجهالة يحمل كلام الشيخ ، والتعليل الذي ذكره يدلّ عليه ، وحينئذٍ لا خلاف هنا.

احتج الشيخ بما رواه حماد بن ميسر ، عن جعفر ، عن أبيه ـعليهما السلام ـ أنّه كره أن يشتري الثوب بدينار غير درهم ، لأنّه لا يدري كم الدينار من الدرهم [1].

واحتج ابن الجنيد بما رواه السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه ـعليهما السلام ـ عن أمير المؤمنين ـعليه السلام ـ في الرجل يشتري السلعة بدينار غير درهم الى أجل ، قال : فاسد فلعلّ الدينار يصير بدرهم [2].

وعن وهب ، عن جعفر ، عن أبيه ـعليهما السلام ـ أنّه كره أن يشتري الرجل بدينار إلّا درهماً وإلّا درهمين نسيئة ، ولكن يجعل ذلك بدينار إلّا ثلثاً وإلّا ربعاً وإلّا سدساً أو شيئاً يكون جزءً من الدينار [3].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٦ ح٥٠٤ ، وسائل الشيعة : ب٢٣ من أبواب احكام العقود ح٤ ج١٢ ص٣٩٩.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٦ ح٥٠٢ ، وسائل الشيعة : ب٢٣ من أبواب احكام العقود ح٢ ج١٢ ص٣٩٩.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٦ ح٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٣ من أبواب احكام العقود ح٣ ج١٢ ص٣٩٩.

وعلى ما حقّقناه نحن أوّلاً لا نزاع بين القولين؛ لأنّ مناط البطلان الجهالة ، وانّما يتحقق فيما صوّرناه.

مسألة : قال الشيخ : وجوهر الفضة لا يجوز بيعه إلّا بالذهب أو بجنس غير الفضة ، وجوهر الذهب لا يجوز بيعه إلّا بالفضة أو بجنس غير الذهب[(١)]. وأطلق.

والتحقيق أن نقول : اذا كان في الثمن زيادة على ما في الجوهر يقابل ما في الجوهر من غير الجنس صحّ البيع ، وإلّا فلا ، ولو فرض خلوص الجوهر من غير جنسه جاز بيعه بجنسه مع المساواة في المقدار.

مسألة : اذا اشترى منه دراهم غير معيّنة وظهر عيب من الجنس في بعضها قال الشيخ في المبسوط : للمشتري أن يبدل البعض ، وأن يفسخ البيع في الجميع[(٢)]. وعندي في فسخ البيع نظر.

والأقرب أنّ له المطالبة بالبدل ، وليس له الفسخ إلّا مع تعذر الابدال ، فإن قصد الشيخ ذلك فهو حق ، وإلّا فلا ، والذي اخترناه قول ابن حمزة[(٣)].

مسألة : قال في المبسوط : اذا كان معه مائة درهم صحاحاً وأراد أن يشتري بها مكسّرة أكثر وزناً منها فاشترى بالصحاح ذهباً ثمّ اشترى بالذهب مكسّرة أكثر من الصحاح صحّ اذا تقابضا وافترقا بالأبدان ، سواء كان مرّة أو مكرّراً ، والافتراق بالبدن لا بدّ منه ، فإن لم يفترقا لكن خيّره فقال : اختر ما شئت من إمضاء البيع وفسخه ، فإن اختار امضاء البيع لزم البيع وسقط الخيار وقام التخاير مقام التفرّق ، إلّا انّه يكون التخاير بعد التقابض ، فإن تخايرا قبل التقابض بطل الصرف ، وإن تقابضا ولم يتفرّقا ولم يتخايرا صحّ؛ لأنّ شروعهما

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٣٠.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٩٥.

(٣) الوسيلة : ص٢٤٤.

في البيع قطع للخيار وامضاء للبيع؛ لأنّا بيّنا انّه اذا تصرّف فيه أو أحدث فيه المشتري حدثاً بطل خياره، وإن باعه قبل التخاير أو التفرّق من غير بائعه لم يصح؛ لأنّ للبائع حق الخيار[١]. وفي هذا نظر في مواضع :

الأوّل : انّه لا يشترط مع التقابض التفرّق بالابدان، نعم انّه شرط في اللزوم اذا لم يسقط الخيار في متن العقد أو بعده.

الثاني : انّه لو خيّره قبل التقابض لم يبطل الصرف اذا تقابضا بعد ذلك قبل التفرّق.

الثالث : انّه لو باعه من غير بائعه صحّ، ولا يبطل حق البائع من الخيار، كما لو باع المشتري في زمن خيار البائع.

مسألة: قال في المبسوط : اذا سلّم ما في يده ووكّل رجلاً في قبض ما في يد صاحبه فإن فارقه قبل أن يقبض وكيله بطل الصرف؛ لأنّ التوكيل في القبض ليس بقبض، فإن فارقه بعد أن قبض الوكيل صحّ، وإن لم يكن له بد من مفارقته ولم يكن قبضه في الحال لم يجز له أن يفارقه قبل المفاسخة؛ لأنّه ربا، فاذا كان كذلك فاسخه[٢].

وفي تحريم المفارقة قبل المفاسخة نظر، فإنّ المفارقة تقتضي المفاسخة، نعم لو كره الآخر فطالب بحقه لم يجز المفارقة ولا المفاسخة.

مسألة: قال في المبسوط : اذا اشترى ثوباً بمائة درهم من صرف عشرين درهماً بدينار لم يصح الشراء؛ لأنّ الثمن غير معيّن ولا موصوف بصفة فيصير بها معلوماً[٣]. وليس هذا الاطلاق بجيد؛ لأنّه مع وجود دراهم صرفها ذلك يصح البيع.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٩٦.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٩٧.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٩٨.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا اشترى ثوباً بنصف دينار لزمه شق دينار ولا يلزمه صحيح، فإن اشترى ثوباً آخر بنصف دينار وشرط في الثاني أن يعطيه ديناراً صحيحاً عن الأوّل والثاني نظر، فإن كان الأوّل قد لزم وانقطع الخيار بينهما بطل الثاني وصحّ الأوّل؛ لأنّه لم يرض بأن يكون في الثوب الثاني نصف دينار صحيح حتى يزيد في ثمن الثوب الأوّل فيجعل المكسور من دينار صحيح، وهذه الزيادة لا تلحق بالأوّل؛لالتزامه، ولأنّ الزيادة مجهولة، واذا لم تلحق بالأوّل لم تثبت فكان الثمن في الثوب الثاني مجهولاً فلم يصح، وان كان الأوّل لم يلتزم وكان الخيار باقياً بينهما فسد الأوّل والثاني؛ لأنّ زيادة الصفة منفردة عن العين مجهولة ولا يصح الحاقه بالثمن ولم تثبت، واذا لم تثبت هذه الزيادة فلم يرض، بأن يكون نصف دينار ثمناً حتى يكون معه هذه الزيادة في ثمن الثوب الآخر صار الثمن مجهولاً فلم يصح هذا(١).

وهذا ليس بجيد، أمّا مع لزوم البيع فإنّه يجوز الثاني أيضاً؛ لأنّ الثمن فيه نصف دينار صحيح وقد شرط فيه زيادة صفة في الثمن الأوّل ولا منع فيه؛ لقوله ـعليه السلام ـ: «المؤمنون عند شروطهم»(٢) ولزوم الأوّل لا يمنع لحوق الزيادة بثمنه للشرط في الثاني، ونمنع جهالة الزيادة؛ لأنّ الزيادة هنا كون النصف صحيحاً وهو أمر معلوم، فإن عني أنّه مجهول المقدار منعناه أيضاً؛ لأنّ هذا الوصف يستحيل عليه التقدير فلا يصدق عليه جهالة المقدار ولا علمه. وأمّا مع عدم لزومه فإنّه يصح البيعان معاً؛ لوجود المقتضي وهو العقد الخالي من المانع سوى الشرط، وقد بيّنا أنّه لا يصح للمانعية من حيث إنّه أمر مطلوب للعقلاء

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٩٨ ـ ٩٩.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٧١ ذيل ح١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب٢٠ من ابواب المهور ذيل ح٤ ج١٥ ص٣٠.

ويتعلق بالأغراض فاقتضت الحكمة مشروعيته،وهو أمر معلوم؛ لما تقدّم فصحّ اشتراطه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : اذا اشترى ثوباً بعشرين درهماً وجاءه بعشرين صحاحاً وزنها عشرون ونصف وقبض بنصف درهم فضة جاز، وإن كان ذلك شرطاً في أصل بيع الثوب لم يصح البيع؛ لأنّه شرط عليه بيع نصف درهم، وهذان بيعان في بيعة واحدة، وذلك لا يجوز[١].

وهذا ليس بجيد؛ لأنّه يجوز أن يشتري منه شيئاً ويشترط عليه بيع آخر أو شراءه، ولا يكون ذلك بيعان في بيعة، بل المراد بذلك أنّ بيعه بدينار الى أجل وبدينارين الى أجل آخر، أمّا الأوّل فلا.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : اذا باع دنانير بدراهم أو دراهم بدنانير وكانا قد عيّنا وكان العيب من غير الجنس في البعض بطل البيع فيه ولا يبطل في الباقي، ويأخذ بحصته من الثمن، ويكون بالخيار بين أن يردّه ويفسخ البيع وبين أن يرضى به بحصته من الثمن، وإن كان من الجنس وكان العيب في البعض كان له ردّ الجميع وليس له أن يردّ البعض المعيب ويمسك الباقي، ولو اشترى دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير ووجد ببعضها عيباً من جنسها أو من غير جنسها كان البيع صحيحاً، وللمشتري أن يردّ المبيع بالعيب أو يفسخ العقد في الجميع[٢].

وقال ابن حمزة : اذا باع الذهب بالذهب فإن كان مشاراً إليها وتقابضا وظهر ببعض أحد البدلين عيب من جنسه أو من غير جنسه كان لمن لم يعب ماله الخيار بين ردّ المعيب وبين فسخ البيع في الكل، وإن بيع الذهب بالفضة

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٩٩.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٩٣ - ٩٤.

مشاراً إليهما وتقابضا وظهر عيب في المجلس من جنسه في البعض أو الكل أو من أحد البدلين كان بالخيار بين الفسخ والامضاء ، وإن كان العيب من غير جنسه وظهر العيب في البعض تبعّضت الصفقة ، وإن ظهر في الكل انفسخ البيع[١].

والتحقيق أن نقول : متى ظهر العيب في البعض من الجنس سواء تساوى الثمن والمثمن في الجنس أو اختلفا كان للمشتري الخيار بين ردّ الجميع وبين الامضاء ، وليس له ردّ المعيب وحده إلّا أن يرضى البائع به ، وإن كان العيب من غير الجنس لم يكن له الامضاء في الجميع بل يبطل في المعيب ويتخيّر المشتري بين فسخ البيع في الجميع وبين الامضاء في البعض بقدره من الثمن ، وفي تخيير البائع حينئذٍ نظر، يأتي البحث فيه.

مسألة : لو كانا غير معيّنين أو أحدهما وظهر في غير المعيّن عيب فإن كان العيب بعد التفريق وكان العيب من الجنس قال الشيخ[٢] ، وابن حمزة[٣] : يتخيّر واحدة بين الفسخ والابدال والرضا مجاناً. وعندي فيه نظر في موضعين :

الأوّل : الفسخ ، فإنّ لقائل أن يقول : ليس له الفسخ ، كما لو دفع المسلم فيه معيباً ، فإنّ للمشتري المطالبةبصحيح دون الفسخ ، إلّا مع تعذر التسليم فكذا هنا ، إذ المعقود عليه غير معيّن ، فلا يتعيّن المعيب بالقبض ، فلا يتحقق الفسخ.

الثاني : في كون الرضا مجاناً ، والأقرب أن نقول : إن كان الجنس واحداً فكذلك ، وإن اختلف فالوجه ثبوت الأرش ولا ربا هنا ، إذ المأخوذ عوض عن الجزء الفائت من الصفات الواجبة ، والربا انّما يثبت في المبيع.

(١) الوسيلة : ص٢٤٣ ـ ٢٤٤.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٩٥.

(٣) الوسيلة : ص٢٤٤.

مسألة: قال ابن حمزة: المخلوط من الذهب بالفضة اذا أمكن تخليص أحدهما من الآخر ولم يعلم مقدار ما فيه من الذهب والفضة لم يجز بيعه بالذهب ولا بالفضة ولا بالمخلوط [١].

وهذا ليس بجيد، فإنّ الحق أنّه يجوز بيعه بالذهب أو بالفضّة بشرط العلم بزيادة الثمن على ما فيه الممتزج من جنسه، وكذا يجوز بيعه بالممتزج بأن يبيع ما في الثمن من الذهب بالفضة وبالعكس، وقد سوّغ البيع اذا لم يمكن التخلّص واشتبه الغالب بالمجموع منهما، وأيّ فرق في ذلك بين إمكان التخليص وعدمه.

ثمّ قال: وإن كان كلا البدلين مخلوطاً كذلك [٢] أي مع عدم إمكان التخليص والاشتباه لم يجز بيع أحدهما بالآخر، والوجه عندي الجواز.

مسألة: قال ابن الجنيد: لو استوفى ثمن سلعته من الصيرفي فرأى فيه ما لا يجوز فقال له الصيرفي: انقد ورد نقايتها جاز ذلك ما لم يتجاوز اليومين، فيدخل في حدّ بيع النسيئة. ولا أرى هذا شيئاً، بل التحقيق: أنّ الثمن إن كان معيّناً لم يكن له الابدال، وإن لم يكن معيّناً فله ذلك بعد يومين أو أزيد.

---

(١)و(٢) الوسيلة: ص٢٤٤.

الفصل الثامن
في النقد والنسيئة

مسألة: قال الشيخ في النهاية: فإن ذكر المتاع بأجلين ونقدين مختلفين بأن يقول: ثمن هذا المتاع كذا عاجلاً وكذا آجلاً ثمّ أمضى البيع كان له أقلّ الثمنين وأبعد الأجلين[1].

وقال المفيد: لا يجوز البيع بأجلين على التخيير كقولهم: هذا المتاع بدرهم نقداً وبدرهمين الى شهر أو سنة أو بدرهم الى شهر وباثنين الى شهرين، فإن ابتاع انسان شيئاً على هذا الشرط كان عليه أقل الثمنين في آخر الأجلين[2].

وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية: المكروه أن يبيع الشيء بثمنين بقليل إن كان الثمن نقداً وبأكثر منه نسيئة[3].

وقال ابن الجنيد: وقد روي عن النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ أنّه قال: «لا تحلّ صفقتان في بيعة واحدة» وذلك أن يقول: إن كان بالنقد فبكذا وإن كان بالنسيئة فبكذا وكذا، ولو عقد البائع للمشتري كذلك وجعل الخيار إليه لم أختر للمشتري أن يقوم على ذلك، فإن فعل واستهلكت السلعة لم يكن للبائع

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٤٧ ـ ١٤٨.

(٢) المقنعة: ص٥٩٥.

(٣) الناصريات (الجوامع الفقهية): ص٢٥٢.

إلّا أقل الثمنين لاجازته البيع له ، وكان للمشتري الخيار في تأخير الثمن الأقل الى المدة التي ذكرها البائع بالثمن الأوفر من غير زيادة على الثمن الأقل.

وقال سلّار: ما علّق بأجلين وهو أن يقول : بعتك هذه السلعة الى عشرة أيام بدرهم والى شهرين بدرهمين كان باطلاً غير منعقد(١) ، وهو قول أبي الصلاح(٢).

وقال ابن البرّاج : من باع شيئاً بأجلين على التخيير ـ مثل أن يقول : أبيعك هذا بدينار أو بدرهم عاجلاً أو بدينارين أو بدرهمين الى شهر أو شهرين أو سنة أو سنتين ـ كان البيع باطلاً ، فإن أمضى البيعان ذلك كان للبايع أقلّ الثمنين في أبعد الأجلين(٣).

وقال ابن حمزة : إن باع بثمنين متفاوتين الى أجلين مختلفين لم يصح ، وقيل : يلزم أقل الثمنين في أبعد الأجلين ، والأوّل هو الصحيح(٤).

وقال ابن ادريس : لا يجوز ويبطل البيع(٥) ، واختاره الشيخ في المبسوط(٦) ، وهو المعتمد.

لنا : ما روي عن النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ أنّه نهى عن بيعتين في بيعة(٧).

ولأنّه لم يحصل الجزم ببيع واحد فكان باطلاً ، كما لو قال : بعتك هذا أو هذا.

---

(١) المراسم : ص١٧٤.

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٧.

(٣) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٤) الوسيلة : ص٢٤١.

(٥) السرائر: ج٢ ص٢٨٧.

(٦) المبسوط : ج٢ ص١٥٩.

(٧) الموطأ :ج٢ص٦٦٣ح٧٢، سنن الترمذي :ج٣ص٥٣٣ح١٢٣١.

ولأنّ الثمن مجهول فلا يصحّ البيع.

احتج المجوّزون بعموم «وأحلّ الله البيع»[١].

وبما رواه محمد بن قيس، عن الباقر -عليه السلام- قال: قال أمير المؤمنين -عليه السلام-:من باع سلعة وقال: إنّ ثمنها كذا وكذا يداً بيد وثمنها كذا وكذا نظرة فخذها بأي ثمن شئت واجعل صفقتها واحدة فليس له إلّا أقلهما وإن كانت نظرة، وقال -عليه السلام-: من ساوم بثمنين أحدهما عاجلاً والآخر نظرة فليسمّ أحدهما قبل الصفقة[٢].

وعن محمد بن قيس، عن الباقر -عليه السلام- قال: قضى أمير المؤمنين -عليه السلام- في رجلٍ أمره نفر أن يبتاع لهم بعيراً بنقد ويزيدونه فوق ذلك نظرة فابتاع لهم بعيراً ومعه بعضهم فمنعه أن يأخذ منهم فوق ورقه نظرة[٣].

وعن السكوني، عن جعفر عن أبيه، عن آبائه -عليهم السلام- أنّ علياً -عليه السلام- قضى في رجل باع بيعاً واشترط شرطين بالنقد كذا وبالنسيئة كذا فأخذ المتاع على ذلك الشرط فقال: هو بأقل الثمنين وأبعد الأجلين يقول: ليس له إلّا أقل النقدين الى الأجل الذي أجّله نسيئة[٤].

ولأنّه يجوز استئجار خياط بدرهم إن خاطه اليوم أو فارسياً وبدرهمين إن خاطه رومياً أو في غد، وإن كان الثمن هناك مجهولاً كان مال الاجارة هنا كذلك مع أنّه صحيح.

---

(١) البقرة: ٢٧٥.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٤٧ ح٢٠١، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٣٦٧.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٤٧ ح٢٠٢، وسائل الشيعة: ب٣ من أبواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٣٦٨.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٥٣ ح٢٣٠، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب احكام العقود ح٢ ج١٢ ص٣٦٧.

والجواب عن الآية : المنع من كونها للعموم. وعن الحديث بالمنع من صحة السند ، فإنّ محمد بن قيس مشترك بين أشخاص،منهم من لا يقبل روايته ، فلعلّ راوي الحديثين ذلك المردود ، مع أنّه غير دالّ على مطلوبهم؛ لجواز أن يكون قد عقد البيع بالثمن الأقل نقداً. ثمّ إنّ البائع جعل له تأخير الثمن بزيادة ، فحكم ـعليه السلام ـ بأنّه ليس له إلّا الثمن الأقل وإن صبر البائع الى الأجل ، وكذا الحديث الثاني. والاستئجار ممنوع ، فإنّا نقول : ببطلانه أيضاً.

سلّمنا ، لكن الفرق بأنّ العقد في الاجارة يمكن أن يصح جعالة يحتمل فيها الجهالة ، بخلاف البيع.

ولأنّ العمل الذي يستحق به الإجارة لا يمكن وقوعه إلّا على احدى الصفتين فتعيّن الإجارة المسمّاة عوضاً له ، فلا يفضي الى التنازع ، بخلاف صورة النزاع؛ لأنّه لو ساوى البيع لوجب أن يكون له أقل الأُجرتين في أقرب الأجلين أو أكثرهما في أبعدهما ، وليس كذلك .

لا يقال : نمنع من جهالة الثمن هنا؛ لأنّا أوجبنا له أقل الأمرين في أبعد الأجلين ، لا بمعنى أنّه يجب له الثمن الأقل ويكون له الصبر الى الأجل الأبعد ، بل نقول : يجب عليه الثمن الأقل حالّاً أو في الأجل الأقرب ، فان صبر عليه البائع لم يزد الثمن بمجرد الصبر ، وإن طالبه عاجلاً كان له ذلك .

لأنّا نقول : ايجاب الأقل على التعيين لم يقع التراضي عليه فيكون حراماً؛ لقوله تعالى : «إلّا أن تكون تجارة عن تراض منكم»[1] .

ويمكن أن يقال : إنّه رضي بالثمن الأقل فليس له الأكثر في البعيد ، وإلّا لزم الربا ، أو تبقى الزيادة في مقابلة تأخير الثمن لا غير ، فاذا صبر الى البعيد لم يجب له أكثر من الأقل.

---

(١) النساء : ٢٩.

مسألة: اذا اشترى نسيئة فحلّ الأجل ولم يكن معه ما يدفعه الى البائع قال الشيخ في النهاية: جاز للبائع أن يأخذ منه ما كان باعه إيّاه من غير نقصان من ثمنه، فان أخذه بنقصان ممّا باع لم يكن ذلك صحيحاً ولزمه ثمنه الذي كان أعطاه به، فان أخذ من المبتاع متاعاً آخر بقيمته في الحال لم يكن به بأس[١].

وقال ابن ادريس: يجوز أن يأخذ ما كان باعه إيّاه بيعاً صحيحاً بزيادة ممّا كان باعه إيّاه أو نقيصة منه[٢]، وهو اختيار والدي ـ رحمه الله ـ وهو الأقرب.

لنا: عموم قوله تعالى: «وأحلّ الله البيع»[٣].

ولأنّه مال مملوك يصحّ المعاوضة عليه ويمكن نقله وقد وقع عليه عقد البيع من أهله فيكون صحيحاً عملاً بالعلّة.

وما رواه عبيد الله بن زرارة قال: سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن رجل باع طعاماً بدراهم الى أجل فلمّا بلغ الأجل تقاضاه فقال: ليس عندي دراهم خذ منّي طعاماً، قال: لا بأس به، انّما له دراهمه يأخذ بها ما شاء[٤].

احتج الشيخ بما رواه خالد بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن رجل بعته طعاماً بتأخير الى أجل مسمّى فلمّا جاء الأجل أخذته بدراهم فقال: ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام فاشتراه مني، فقال: لا تشتره فإنّه لا خير فيه[٥].

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٤٩ ـ ١٥٠.

(٢) السرائر: ج٢ ص٢٨٧.

(٣) البقرة: ٢٧٥.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٣ ح١٣٦، وسائل الشيعة: ب١١ من أبواب السلف ح١٠ ج١٣ ص٧١.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٣ ح١٣٧، وسائل الشيعة: ب١١ من أبواب السلف ح٣ ج١٣ ص٧٤.

وعن عبد الصمد بن بشير قال : سأله محمد بن القاسم الحنّاط فقال : أصلحك الله،أبيع الطعام من الرجل الى أجل فأجيء وقد تغيّر الطعام من سعره فيقول : ليس عندي دراهم ، قال : خذ منه بسعر يومه ، قال : افهم-أصلحك الله-انّه طعامي الذي اشتراه منّي ، قال : لا تأخذه منه حتى يبيعه ويعطيك ، قال : ارغم الله أنفي رخص لي فرددت عليه فشدّد عليّ[1].

والجواب : بعد سلامة سند الحديثين أنّهما غير دالّين على المطلوب.

أمّا الأوّل : فلأنّه نهاه عن الشراء مطلقاً ، وكما يتناول النهي بالأزيد والأنقص فكذا يتناول بالمثل وهو لا يقول به. سلّمنا ، لكن لا يدلّ على التحريم. سلّمنا ، لكنّه مخصوص بالطعام فلا يعم الجميع.

وعن الثاني : أنّه غير دالّ على المطلوب الذي لنا؛ لأنّه سوّغ له أخذه بسعر يومه ، والنهي الأخير محمول على الكراهة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا باع شيئاً الى أجل وأحضر المبتاع الثمن قبل حلول الأجل كان للبائع الخيار في قبضه وتركه الى حلول الأجل ، فإن حلّ الأجل ومكّنه المبتاع من الثمن ولم يقبض البائع ثمّ هلك الثمن كان من مال البائع دون المبتاع. وكذا لو اشترى شيئاً الى أجل وأحضر البائع المبيع قبل الأجل كان المبتاع بالخيار في أخذه وتركه ، فإن هلك قبل الأجل كان من مال البائع ، فإن حلّ الأجل وأحضر البائع المتاع ومكّن المبتاع من قبضه وامتنع من قبضه ثمّ هلك المتاع كان من مال المبتاع دون البائع[2]. وكذا قال المفيد[3] ، وسلّار[4] ، وابن حمزة[5].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٥ ح١٤٥ ، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب السلف ح٥ ج١٣ ص٧٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٠.

(٣) المقنعة : ص٥٩٥.

(٤) المراسم : ص١٧٤.

(٥) الوسيلة : ص٢٣٩.

وقال أبو الصلاح : اذا امتنع المبتاع من قبض المبيع أو رضي بتركه عند البائع فهلاكه من ماله[١]. وهو يناسب ذلك أيضاً ، ويخالفه في تعيين المبيع ، بخلاف صورة النزاع.

وقال الشيخ في المبسوط : اذا أتى المسلّم إليه بالمسلم فيه على صفته لزمه قبوله ، فان امتنع قيل له : إمّا أن تقبله وامّا أن تبرأ ذمته؛ لأنّ للانسان غرضاً في تبرئة ذمته من حق غيره ، وليس لك أن تبقيه في ذمّته بغير اختياره ، وبراءته تحصل بقبض ما عليه أو ابرائه منه ، وأيّهما فعل جاز. وان امتنع قبضه الامام أو النائب عنه عن المسلّم إليه وتركه في بيت المال الى أن يختار قبضه ويبرأ المسلّم إليه منه ، ولم يجز للحاكم إبراؤه منه بالاسقاط عن ذمته؛ لأنّ الابراء لا يملك بالولاية وقبض الحق يملك بالولاية[٢].

وقال ابن الجنيد : اذا امتنع المشتري سَلَماً من أخذه عند وجوبه أُجبر على ذلك لتبرأ ذمة المعطي.

وقال ابن ادريس : الأولى أنّه اذا امتنع الممتنع من قبض حقه بعد حلوله واستحقاقه وتمكّنه منه وافراده أن يرفع أمره الى الحاكم ويطالبه بقبضه أو ابرائه ممّا عليه ، فإن لم يفعل ولم يجب الى أحد الأمرين تسلّمه الحاكم ممّن هو عليه وجعله في بيت المال ليحفظه على صاحبه ، ولا يجوز للحاكم أن يجبره على البراءة به ولا على قبضه؛ لأنّ الحاكم منصوب للحق وازالة الضرر عن غير المستحق[٣].

والحق أن نقول : إن أمكن الوصول الى الحاكم وجب كما قاله في

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٥٣.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٩٠.

(٣) السرائر : ج٢ ص٢٨٨.

المبسوط ، وإن لم يمكن سقط لإيجابه وكان التلف من صاحب الحق كما قاله في النهاية.

لنا : إنّه جمع بين الفتاوى.

ولأنّه مع تعذر الحاكم اذا امتنع من قبض حقه كان فيه ضرر على من عليه الحق ، والضرر منفي؛ لقوله ـ عليه السلام ـ : «لا ضرر ولا ضرار»(١).

ولأنّ من عليه المال مخيّر في جهة القضاء من أيّ أنواع ماله شاء ، فاذا عيّنه من مال بعينه تعيّن ، فاذا تعيّن وامتنع مالكه من القبض كان أمانة في يده ، فاذا تلف كان من مال الممتنع.

لا يقال : ينتقض هذا بما لو دفعه قبل الأجل ، فإنّه قد عيّنه فيتعيّن فيكون التلف من مال الممتنع كما قلتم ، وربّما لو كان الحاكم موجوداً ولم يدفعه إليه.

لأنّا نجيب عن الأوّل : بأنّ المدفوع حينئذٍ ليس هو الحق الذي عليه ، إذ الحق انّما يكون حقاً في الأجل ، فاذا امتنع من قبضه يكون قد امتنع من قبض ما ليس له فيكون ضامناً ، بخلاف صورة النزاع. وعن الثاني : بأنّ الحاكم قائم مقام المالك مع امتناع المالك من القبض؛ لأنّ له الولاية دون من عليه الحق ، فيكون من عليه الحق مفرطاً ببقاء مال الغير في يده اذا تمكن من دفعه الى المالك أو من يقوم مقامه ، فقد ظهر ممّا قلناه حجّة كلّ فريق على مذهبه.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بابتياع جميع الأشياء حالاً وإن لم يكن حاضراً في الحال اذا كان الشيء موجوداً في الوقت أو يمكن وجوده ، ولا يجوز أن يشتري حالاً ما لا يمكن تحصيله ، وأمّا ما يمكن تحصيله فلا بأس به وإن لم يكن عند بائعه في الحال(٢).

---

(١) سنن البيهقي : ج٦ ص٦٩.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥١.

ومنع ابن ادريس من ذلك ، ونسب هذا القول أنّه خبر واحد شاذ رواه الشيخ عن ابن سنان لا يجوز العمل به ولا التعويل عليه؛ لأنّا قد بيّنا أنّ البيع على ضربين : بيع سلم ولا بدّ فيه من التأجيل ، وبيع عينٍ إمّا مرئية مشاهدة أو غير حاضرة وهو ما يسمى بخيار الرؤية ، وما أورده الشيخ خارج عن هذه البيوع لا مشاهد ولا موصوف يقوم مقام المشاهدة فدخل في بيع الغرر، والنبيّ ـصلّى الله عليه وآله ـ نهى عن بيع الغرر. وعن بيع ما ليس عند الانسان ولا في ملك إلّا ما أخرجه الدليل من بيع السلم ، ولأنّ البيع حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ، لا يرجع عن الأُمور المعلومة بالدلالة القاهرة وبالأُمور المظنونة وأخبار الآحاد التي لا توجب علماً ولا عملاً[1].

وابن أبي عقيل قال : البيع عند الرسول ـصلّى الله عليه وآله ـ بيعان : أحدهما : بيع شيء حاضر قائم العين ، والآخر: بيع شيء غائب موصوف بصفة مضمونة الى أجل. والحق ما قاله الشيخ.

لنا : الأصل الجواز. وعموم الأدلّة المسوّغة للبيع.

ولأنّ المقتضي للصحة موجود والمانع منتف فتثبت الصحة. أمّا وجود المقتضي فلأنّ الأدلّة تقتضيه ، ولأنّه بيع وقع من أهله في محلّه فكان سائغاً كغيره من المبيعات ، ولأنّ الحاجة الى هذه المعاوضة ممّا يتفق كثيراً ، فلولا المشروعيّة لزم الحرج. وأمّا نفي المانع فنقول : المانع هنا إمّا عدم الأجل وهو باطل ببيع المشاهدة وخيار الرؤية ، وإمّا الاطلاق وهو باطل بالسلم ، ولا مانع سواهما عملاً بالأصل والسبر والتقسيم.

ولأنّ مشروعية السلم تستلزم مشروعية هذا النوع من المعاوضة ، إذ الأجل انّما جعل ارفاقاً لمن عليه الحق ، لا أنّه شرط في تلك المعاوضة فتكون المعاوضة

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٩٠.

هنا سائغة؛ لأنّ القدرة على التسليم هنا أتم والحكمة في معاوضة البيع انّما تتم بالقدرة على التسليم ، فاذا كانت أتم في صورة النزاع وجب أن يكون الحكم فيها ثابتاً.

وما رواه زيد الشحام ، عن الصادق ـعليه السلام ـ في رجل اشترى من رجل مائة منٍّ صفراً وليس عند الرجل شيء منه ، قال : لا بأس به اذا وجد وفاه دون الذي اشترط له[1].

وعن عبد الله بن سنان ، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال : سألته عن الرجل يأتيني يريد مني طعاماً وبيعاً وليس عندي أيصلح لي أن أبيعه إيّاه وأقطع سعره ثمّ أشتريه من مكان آخر وأدفع إليه ؟ قال : لا بأس اذا قطع سعره[2].

وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري منه حالّاً ، قال : ليس به بأس ، قلت : إنّهم يفسدونه عندنا ، قال : فأيّ شيء يقولون في السلم ؟ قلت : لا يرون به بأساً يقولون : هذا الى أجل فاذا كان الى غير أجل وليس عند صاحبه فلا يصلح ، قال : فاذا لم يكن أجل كان أجود ، ثمّ قال : لا بأس بأن يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه الى أجل ، فقال : لا يسمّي له أجلاً إلّا أن يكون بيعاً ، ولا يوجد مثل العنب والبطيخ وشبهه في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالّاً[3].

وهذا الحديث وان كان نصّاً في الباب فإنّه يتضمن الانكار على المانعين

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٤ ح١٨٨ ، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب السلف ح٦ ج١٣ ص٦١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٤ ح١٩٠ ، وسائل الشيعة : ب٨ من أبواب أحكام العقود ح٢ ج١٢ ص٣٧٥.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٩ ح٢١١ ، وسائل الشيعة : ب٧ من أبواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٣٧٤.

منه ، والتعجّب من تسويغ السلم ، ومنع هذا باعتبار أنّ البيع الخالي من الأجل أجود من السلم ، ووجه الجودة ما قلناه أوّلاً. ولعل ابن ادريس لم يقف على هذا الحديث ، ونقل حديث ابن سنان لا غير، ثمّ جعله شاذّاً مع مطابقته لغيره من الأحاديث المشهورة ، ولعموم الكتاب وللأصل. وما أدري الأدلّة المعلومة التي التجأ إليها ما هي ؟ فإنّ الأصل على خلاف معتقده ، وكذا الحكمة وملائمة أفعال العقد والحاجة الماسّة لهم الى المعاوضة وعموم الكتاب وهذه الأخبار المشهورة لم يأت بحجة ، سوى قوله : واحالته على ما بيّن أنّ البيع ينقسم الى سلم وعين مشاهدة وخيار الرؤية. وما أدري ما الذي أوجب له هذا الحصر من الأدلّة ؟ مع أنّه قد وردت أحاديث صحاح دالّة على خلاف قوله غير ما ذكرناه.

منها : ما رواه ابن سنان في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن الرجل يأتيني يريد منّي طعاماً وبيعاً نسيئة وليس عندي أيصلح لي أن أبيعه ايّاه وأقطع له سعره ثمّ اشتريه من مكان آخر وأدفعه إليه ؟ قال : لا بأس[(١)].

والنهي الوارد عن النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله[(٢)] ـ للكراهة ، أورد عن الشيء المشخص الذي في ملك الغير، فإنّه لا يصح بيعه؛ لأدائه الى التنازع ، إذ ربّما يمنع مالكه من بيعه والمشتري يطالب البائع به ، وأمّا الغرر الذي ادّعاه فليس في هذا الباب من شيء.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : اذا باع طعاماً قفيزاً بعشرة دراهم مؤجّلة

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٩ ح٢١٣ ، وسائل الشيعة : ب٨ من أبواب أحكام العقود ح٢ ج١٢ ص٣٧٥.

(٢) مسند ابن حنبل : ج٣ ص٤٠٢.

فلمّا حلّ الأجل أخذ بها طعاماً جاز ذلك اذا أخذ مثله ، فإن زاد عليه لم يجز.
وقال الشافعي : يجوز على القول المشهور، ولم يفصّل ، وبه قال بعض أصحابنا.
وقال مالك : لا يجوز، ولم يفصّل [١].

وقال ابن ادريس : يجوز، [٢] وهو الوجه عندي.

لنا : الأصل.

وما رواه بشار بن يسار قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن الرجل يبيع المتاع بنسأ فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه؟ قال : نعم لا بأس به ، فقلت له : أشتري متاعي؟ فقال : ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك [٣].

احتج الشيخ باجماع الفرقة ، وبأنّ ذلك يؤدي الى بيع طعام بطعام ، والتفاضل فيه لا يجوز [٤].

والجواب : عن الاجماع بالمنع منه ، فإنّه ـ رحمه الله ـ نقل الخلاف ، واستلزام بيع طعام بالطعام ممنوع ، فإنّه اذا باع الطعام بدراهم مؤجّلة فاذا باعه لم يبعه إلّا بالدراهم لا الطعام.

ثمّ قال الشيخ : والقول الآخر الذي لأصحابنا قوي ، وذلك انّه بيع طعام بدراهم في القفيزين معاً لا بيع طعام بطعام ، فلا يحتاج الى اعتبار المثلية [٥].

---

(١) الخلاف : ج٣ ص١٠١ المسألة ١٦٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣١١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٧ ح٢٠٤ وص٤٨ ح٢٠٥ ، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب احكام العقود ح٣ ج١٢ ص٣٧٠.

(٤) الخلاف : ج٣ ص١٠١ المسألة ١٦٦.

(٥) الخلاف : ج٣ ص١٠١ المسألة ١٦٦.

الفصل التاسع
في السلف

مسألة: قال الشيخ في النهاية : لو أخلّ بالأجل كان البيع غير صحيح[1].

وفي الخلاف : السلم لا يكون إلّا مؤجّلاً ، ولا يصح أن يكون حالّاً[2].

وتبعه ابن ادريس[3] ، وهو قول ابن أبي عقيل.

والتحقيق أن نقول : إن قصد السلم وجب الأجل ، أمّا لو قصد الحال مثل أن يقول : أسلمت إليك هذا الدينار في هذا الكتاب أو في قفيز حنطة فالأقرب الصحة ، وينعقد بيعه مطلقاً لا سلماً.

لنا : أنّ البيع جزء من السلم ، ويصح إطلاق اسم الكلّ على جزئه ، فاذا قصداه وجب انعقاده عملاً بالقصد.

ولأنّه عقد يصح مؤجّلاً فيصح حالّاً كبيوع الأعيان.

ولأنّه اذا جاز مؤجّلاً كان الحال أولى بالجواز؛ لأنّه من الغرر أبعد.

احتج الشيخ باجماع الفرقة ، وبالاجماع على الصحة مع الأجل ، وما عداه لا دليل عليه. وبما رواه ابن عباس ، عن النبيّ -صلّى الله عليه وآله- أنّه قال :

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٦٢ - ١٦٣.

(٢) الخلاف : ج٣ ص١٩٦ المسألة ٣.

(٣) السرائر : ج٢ ص٣١٧.

من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم ، وروي الى أجل معلوم ، والأمر يقتضي الوجوب[١].

ولأنّه أمر بهذه الأُمور تبييناً لشروط السلم ، ومنعنا منه بدونها ، ولهذا لا يصح اذا انتفى الكيل والوزن فكذلك الأجل.

ولأنّ السلم موضوع للرخصة حتى يرتفق به المتعاملان ، وانّما يحصل الرفق بالأجل.

والجواب : القول بموجب هذه الأدلّة ، فإنّا نسلّم أنّ مع قصد السلم يجب ذكر الأجل ، وليس صورة النزاع ، بل البحث فيما لو تبايعا حالّاً بحال بلفظ السلم.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : لا يتقدر الأجل قلّة أو كثرة[٢] ، وهو المشهور بين علمائنا.

وقال ابن الجنيد : البيع المضمون الى أجل يتأخّر تسليمه فيه الى ثلاثة أيام فصاعداً من وقت الصفقة وهو السلم.

لنا : الأصل جواز اشتراط الأقل ، وعموم الآية[٣] يدلّ عليه.

ولأنّ الأخبار الصحاح[٤] نطقت بالجواز مع ذكر الأجل المعلوم من غير تقييد بقليل وكثير فيصحّ معهما بالاطلاق.

ولأنّ التأجيل انّما اعتبر لأنّ المسلم فيه معدوم في الأصل؛ لكون السلم انما يثبت رخصة في حق المفاليس ، فلا بدّ من الأجل ليحصل فيسلّم ، وهذا

(١) الخلاف : ج٣ ص١٩٦ المسألة ٣.

(٢) الخلاف : ج٣ ص١٩٦ المسألة ٣.

(٣) البقرة : ٢٧٥.

(٤) راجع تهذيب الاحكام : باب ٣ من ابواب التجارة ج٧ ص٢٧ ، ووسائل الشيعة : ب٣ من ابواب السلف ج١٢ ص٥٧.

يتحقّق بأقل مدة يتصوّر تحصيله فيها.

احتج ابن الجنيد بأنّ الأجل لا بدّ أن يكون له وقع في الثمن، وأقلّه ثلاثة أيام.

والجواب: المنع من المقدّمتين.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[1] والخلاف[2]: اذا جعل محلّه في يوم كذا أو في شهر كذا أو في سنة كذا جاز، ولزمه بدخول اليوم والشهر والسنة.

وعندي فيه نظر، من حيث انّه جعل الأجل مدة الشهر أو مدة السنة ولم يعيّنا جزءً مضبوطاً فكان البطلان أقرب.

تذنيب: المشهور أنّه لا ضابط للزيادة، بل يجوز الى سنين متطاولة.

وقال ابن الجنيد: لا أختار أن يبلغ بالمدة ثلاث سنين؛ لنهي النبيّ -صلّى الله عليه وآله- عن بيع السنين.

لنا: الأصل الجواز.

مسألة: جوّز الشيخ في المبسوط[3] والخلاف[4] كون الثمن من غير الأثمان، كالجوهرة واللؤلؤة وغيرهما من الأعراض المكيلة والموزونة وغيرهما، وهو المشهور.

وقال السيد المرتضى: يجوز عندنا أن يكون رأس المال في السلم عرضاً غير ثمن من سائر المكيلات والموزونات، ويجوز أن يسلم المكيل في الموزون والموزون في المكيل فتختلف أجناسها، وما أظنّ في ذلك خلافاً بين الفقهاء، واستدلّ عليه بالاجماع[5].

(١) المبسوط: ج٢ ص١٧٢.
(٢) الخلاف: ج٣ ص٢٠٢ المسألة ٨.
(٣) المبسوط: ج٢ ص١٧٣.
(٤) الخلاف: ج٣ ص٢٠٣ المسألة ١٠.
(٥) الناصريات (الجوامع الفقهية): ص٢٥٣ المسألة ١٧٦.

وقال ابن أبي عقيل : لا يجوز السلم إلّا بالعين والورق ، ولا يجوز بالمتاع.

لنا : الأصل ، وقد تقدّم البحث في هذه المسألة في باب الربا [١].

مسألة : المشاهدة غير كافية في معرفة الثمن اذا كان ممّا يكال أو يوزن ، بل لا بدّ من الكيل أو الوزن ، إختاره الشيخ في المبسوط [٢] والخلاف [٣] ، وهو الأشهر.

وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية ـ حيث ذكر المسألة ـ : إنّ معرفة مقدار رأس المال شرط في صحة السلم ، لا أعرف لأصحابنا الى الآن نصاً في هذه المسألة ، إلّا أنّه يقوى في نفسي أنّ رأس مال السلم اذا كان معلوماً بالمشاهدة مضبوطاً بالمعاينة لم يفتقر الى ذكر صفاته ومبلغ وزنه وعدده ، وهو المعمول عليه من قول الشافعي. وقال أبو حنيفة : إن كان رأس مال السلم مكيلاً أو موزوناً أو ممّا يباع عدداً فلا بدّ من ضبط صفاته ، وإن كان ممّا عدا ذلك جاز أن لا يضبط صفاته [٤].

لنا : انّه غرر فيكون منهياً عنه؛ لأنّ النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ نهى عن الغرر [٥].

ولأنّه عقد لا يمكن اتمامه في الحال ، ولا تسليم المعقود عليه ، ولا يؤمن انفساخه ، فوجب معرفة مقدار رأس المال ليردّ بدله.

ولأنّه لولاه لأفضى الى التنازع ، والشارع أرشد الى المصالح النافية للتنازع كالشهادة وغيرها ، ومعلوم أنّ الضرر شيء من تجهيل الثمن أشد من ضرر ترك الشهادة.

---

(١) .

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٧٠.

(٣) الخلاف : ج٣ ص١٩٨ المسألة ٤.

(٤) الناصريات (الجوامع الفقهية) : ص٢٥٣ المسألة ٢٧٥.

(٥) مسند أحمد بن حنبل : ج١ ص٣٠٢.

ولأنّـه لا يؤمن أن يظهر بعض الثمـن مستحقاً فينـفسخ العقد في قدره ، فلا يدري في كم بقي وكم انفسخ.

احتج السيد المرتضى بما روي عن النبيّ ـصلّى الله عليه وآله ـ أنّه قال : من أسلم فليسلم في كـيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم ، فأذن النبيّ ـصلّى الله عليه وآله ـ في السلم على هـذه الصفات ، ولم يشترط سواها . ثـمّ اعترض على ما قلنا : مـن إمكان تطـرق الفسخ بأن يعجز عـن تسليم المتاع عند الأجل فـيحتاج المسلم الى بـذل الثمن ، فاذا كان جـزافاً لا يمكن الرجوع الى بذله؛لجهالته بأنّ هذا باطل بالاجـازة فإنّه عقد غير متبرم بل هو مراعى ، وربما انهدمت الدار قبل استيـفاء المنافع فتنـفسخ الاجارة ، ويثـبت للمستأجر حـق الرجوع على المؤجر بـالاجرة ، ولا يشتـرط في الاجارة ضبط الصـفـات والعقـود مبنـيّة على السلامة دون ما يخاف طريـانه ، فإنّ مـن باع شيئـاً بثمـن معيّن بالمشاهدة صحّ البيع ، وإن جاز أن يخرج المبيع مستحقاً فيثبت للمشتري على البائع حق الرجوع ببذل الثمن ، ومع ذلك لا يشترط ضبط صفات الثمن (١) .

والجـواب عن الأوّل : أنّه ـعلـيـه السلام ـ بيّن أوّلاً النهـي عن الغرر ، ومن جملته جـهالة الثمـن ، فالاذن في السلم بـعد ما بـيّن أوّلاً غير دالّ على ما ادعاه. وعن اعتراضه بالمنع من صحة الاجارة والبيع ، وسيأتي.

تذنـيب : لـو كـان الثمـن مـن المذروعـات قـال الشيـخ في المـبسـوط (٢) والخلاف (٣) : لا بـدّ من معرفة ذرعـه قـبـل العقد كالـوزن والـكـيل في المكيل والموزون ، والسيد المرتضى لم يوجب ذلك . وعندي في ذلك نظر.

---

(١) الناصريات (الجوامع الفقهية) : ص٢٥٣ المسألة ١٧٥.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٧٠.

(٣) الخلاف : ج٣ ص١٩٨ المسألة ٤.

مسألة: اذا حلّ الأجل وتعذّر التسليم على البائع كان للمشتري الفسخ، فإن باعه البائع ما باعه اياه جاز، سواء باعه بزيادة عن الثمن أو نقصان، وسواء كان من جنس الثمن أو لا، وبه قال المفيد(١). وجوّز سلّار البيع بعد الأجل(٢)، وأطلق ولم يفصّل. وابن ادريس(٣) اختار ما قلناه.

والشيخ منع من بيعه بعد الأجل بجنس الثمن مع الزيادة(٤)، وبه قال ابن الجنيد، وابن أبي عقيل، وابن البرّاج(٥)، وابن حمزة(٦).

وقال أبو الصلاح: ومقتضى العقد يقتضي التسليم المعجّل منهما وتأخير المؤجّل وتسليمه عند حلول أجله، سواء كان التأجيل مشروطاً في المبيع أو الثمن، فاذا حلّ ولم يكن عنده عين ما عقد عليه فعليه احضاره، ويصح اقامة العوض عنه من غير جنسه، ولا يجوز له ابتياعه من مستحقه بمثل ما باعه منه في الجنس ولا زيادة عليه نقداً ولا نسيئة ولا نقله الى سلف آخر، ويجوز له ابتياعه بغير ما قبضه منه نقداً. ثمّ قال بعد كلام طويل: لا يجوز لمن أسلم في متاع أن يبيعه من مستسلمه ولا غيره قبل أجله، فاذا حلّ أجله جاز بيعه منه بمثل ما نقد منه من غير جنسه ومن غير المستسلم بمثل ذلك، وأكثر منه من جنسه وغيره(٧). وأجمعوا على أنّه لا يجوز بالأزيد من غير الجنس.

لنا: الأصل الجواز.

---

(١) المقنعة: ص٥٩٦.

(٢) المراسم: ص١٧٤.

(٣) السرائر: ج٢ ص٢٨٧.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٥٠.

(٥) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٦) الوسيلة: ص٢٤١.

(٧) الكافي في الفقه: ص٣٥٧ وص ٣٥٨.

ولأنّ المقتضي موجود والمانع منتف فثبت الحكم ، أمّا وجود المقتضي فلأنّه بيع وقع من أهله في محلّه فكان سائغاً ، وأمّا انتفاء المانع فليس إلّا الربا وهو منتف هنا؛ لأنّه انّما باع المتاع الذي استحقه بعد السلم دون الثمن الذي دفعه أوّلاً.

ولأنّه يجوز أن يُدفع من غير الجنس أكثر أو أقل ، فكذا من الجنس.

وما رواه ابن أبي عمير، عن أبان بن عثمان ، عن بعض أصحابنا ، عن أبي عبد الله -عليه السلام- في الرجل يسلف الدراهم في الطعام الى أجل فيحلّ الطعام فيقول : ليس عندي طعام ولكن انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه ، قال : لا بأس بذلك [1].

لا يقال : هذه رواية مرسلة.

لأنّا نقول : عمل الأصحاب على مراسيل ابن أبي عمير.

وعن الحسن بن علي بن فضّال قال : كتبت الى أبي الحسن -عليه السلام- الرجل يسلفني في الطعام فيجيء الوقت ليس عندي طعام أعطيه بقيمته دراهم ؟ قال : نعم [2].

احتج الشيخ بما رواه علي بن جعفر قال : سألته عن الرجل له على آخر تمر أو شعير أو حنطة أيأخذ بقيمته دراهم ؟ قال : اذا قوّمه دراهم فسد؛ لأنّ الأصل الذي اشترى به دراهم ، فلا يصلح دراهم بدراهم [3].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٠ ح١٢٧ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح٥ ج١٣ ص٦٩.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٠ ح١٢٨ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح٨ ج١٣ ص٧٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٠ ح١٢٩ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح١٢ ج١٣ ص٧١.

وفي الصحيح عن عبد الله بن بكير قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه ، قال : فليأخذ من رأس ماله أو لينظره[١].

وفي الصحيح عن سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يسلف في الغنم ثنيان وجذعان وغير ذلك الى أجل مسمّى ، قال : لا بأس إن لم يقدر الذي عليه الغنم على جميع ما عليه يأخذ صاحب الغنم نصفها أو ثلثها ، ويأخذ رأس مال ما بقي من الغنم دراهم ، ويأخذون دون شروطهم ، ولا يأخذون فوق شروطهم. قال : والأكسية أيضاً مثل الحنطة والشعير والزعفران والغنم[٢].

وعن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال : قضى أمير المؤمنين -عليه السلام- فيمن أعطى رجلاً ورقاً بوصيف الى أجل مسمّى فقال له صاحبه بعد : لا أجد وصيفاً خذ منّي قيمة وصيفك اليوم ورقاً ، قال : لا يأخذ إلّا وصيفه أو ورقه الذي أعطاه أوّل مرة لايزداد عليه شيئاً[٣].

وعن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال : قال أمير المؤمنين -عليه السلام- : من اشترى طعاماً أو علفاً فإن لم يجد شرطه وأخذ ورقاً لا محالة قبل أن يأخذ شرطه فلا يأخذ إلّا رأس ماله ، لا يظلمون ولا تُظلمون[٤].

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣١ ح١٣١ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح١٤ ج١٣ ص٧٢.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٢ ح١٣٢ ، وسائل الشيعة : ب١١ من ابواب السلف ح١ ج١٣ ص٦٨ ، وفيه : عن الحلبي.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٢ ح١٣٣ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح٩ ج١٣ ص٧٠.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٢ ح١٣٤ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح١٥ ج١٣ ص٧٢.

وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن الرجل يسلف في الحنطة والتمر بمائة درهم فيأتي صاحبه حين يحلّ له الذي له فيقول: والله ما عندي إلّا نصف الذي لك فخذ مني إن شئت بنصف الذي لك حنطة وبنصفه ورقاً ، فقال : لا بأس اذا أخذ منه الورق كما أعطاه[1].

قال الشيخ : الذي أفتي به الحديث الذي رواه علي بن جعفر؛ لأنّه ربا ، ولا ينافي الحديثان الآخران هذه الروايات؛ لأنّ الأوّل مرسل غير مسند ، وأيضاً يحتمل أن يكون قوله : «انظر ما قيمته فخذ منّي ثمنه» أراد به: انظر ما قيمته على السعر الذي أخذت منّي ؛ لأنّا قد بيّنا أنّه يجوز له أن يأخذ القيمة برأس ماله من غير زيادة ولا نقصان ، والخبر الثاني مثل ذلك ، وليس في واحد من الخبرين أنّه يعطيه القيمة بسعر الوقت ، على أنّ الخبرين يحتملان وجهاً آخر ، وهو أن يكون انّما جاز له أن يأخذ الدراهم بقيمته اذا كان قد أعطاه في وقت السلف غير الدراهم فلا يؤدي ذلك الى الربا ، وخاصة الخبر الأوّل؛ لأنّه ليس فيه أكثر من أنّه يجوز له أن يأخذ الثمن ، وليس فيه أنّه من جنس ما أعطاه أو من جنس آخر[2].

واستدلّ على ذلك بما رواه عيص بن القاسم في الصحيح ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : سألته عن رجل أسلف رجلاً دراهم بحنطة حتى اذا حضر الأجل لم يكن عنده طعام ووجد عنده دواباً ورقيقاً ومتاعاً يحلّ له أن يأخذ من عروضه تلك بطعام؟ قال : نعم ، يسمّي كذا وكذا بكذا وكذا صاعاً[3].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٢ ح١٣٥ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح١٦ ج١٣ ص٧٢.
(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٠ - ٣١ ذيل الحديث ١٢٩.
(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣١ ح١٣٠ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح٦ ج١٣ ص٦٩.

والجواب عن الأوّل: أنّه يدلّ على خلاف ما ذهب إليه الشيخ فلا يصحّ الاحتجاج به، بيانه: أنّه -عليه السلام- منعه على تقدير تقويمه بالدراهم مطلقاً، وذلك يقتضي المنع، سواء أخذ بقدر الثمن أو أقل أو أزيد، وجوّز الشيخ التساوي، فما يدلّ عليه الحديث وهو الاطلاق لا يقول به الشيخ، وما يقول به الشيخ لا يدلّ الحديث عليه، إذ لا دلالة للعام على الخاص، فلا يمكنه الاحتجاج به.

لا يقال: المنع انّما هو في الزائد والناقص لتطرّق الربا، لا في المساوي فتكون دلالته على الزائد والناقص ظاهرة.

لأنّا نقول: لا ربا هنا، ونمنع أن يكون النهي انّما كان لذلك، وليس ببعيد أن يكون النهي عن تقويم الدراهم التي دفعها، فإنّ الربا هناك لا يتحقق، ولا دلالة في الحديث الثاني على منع أخذ الزائد بالتراضي، والحديث الثالث يدلّ على الأولوية، إذ لا يجب على الانسان أن يأخذ دون حقّه، وكذا الرابع والخامس محمول على أنّه اذا فسخ البائع؛ لعدم وجدان السلعة، وكذا السادس، وهذا التأويل سارٍ في الجميع، والتأويل الذي ذكره الشيخ أوّلاً ضعيف؛ لما فيه من التخصيص من غير دليل، وحديث عيص لا ينافي ما قلناه.

مسألة: قال ابن الجنيد: لا يسلم في نوع من المأكول في نوع منه اذا اتفق جنساهما من الكيل والوزن والعدد وإن اختلف اسماؤهما كالزيت والسمن؛ لأنّه كالصرف نسيئة. والمعتمد الجواز.

لنا: أنّهما جنسان مختلفان فصحّ اسلاف أحدهما في الآخر، وقد تقدّم.

احتج بما رواه ابن سنان في الصحيح قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- في رجل أسلف رجلاً زيتاً على أن يأخذ منه سمناً، قال: لا يصح[1].

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٤٣ ح١٨٢، وسائل الشيعة: ب١٣ من أبواب الربا ح٦ ج١٢ ص٤٤٤.

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول : لا ينبغي للرجل إسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن (١).

والجواب : الحمل على الكراهة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس بالسلم في مسوك الغنم اذا عيّن الغنم وشوهد الجلود (٢).

وقال في الخلاف : اختلف روايات أصحابنا في السلم بالجلود ، فروي انّه لا بأس به اذا شاهد الغنم ، وروي أنّه لا يجوز. واستدلّ عليه بآية البيع ، وبالأخبار المروية في ذلك ، وبالأصل الدالّ على الجواز مع انتفاء المانع (٣).

وقال في المبسوط : يجوز السلم في جلود الغنم اذا شاهدها ، وروي أنّه لا يجوز وهو الأحوط؛ لأنّه مختلف الخلقة واللون ، فلا يمكن ضبطه بالصفة؛ لاختلاف خلقته ، ولا يمكن ذرعه ، ولا يجوز وزنه؛ لأنّه يكون ثقيلاً وثمنه أقلّ من ثمن الخفيف ، وعلى هذا لا يجوز السلف في الرق ولا في ما يتخذ من الجلود؛ لاختلاف خلقة الجلد وعدم ضبطه بالصفة (٤).

وقال ابن البرّاج في الكامل : يجوز السلم في مسوك الغنم اذا عيّنت الغنم وشوهدت الجلود ، فإن كان ذلك مجهولاً لم يجز السلم (٥).

وقال في المهذب : قد كنّا ذكرنا في الكتاب الكامل جواز بيع مسوك الغنم

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٣ ح١٨٥ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب الربا ح١٠ ج١٢ ص٤٤٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٦٦.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٢١٠ المسألة ٢١.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٨٩ ، وفيه : «لا يجوز السلف في جلود الغنم....» والصحيح ما في المتن.

(٥) لم نعثر على كتابه.

اذا عيّنت وشوهدت ، والأحوط أنّه لا يجوز السلم فيها ؛ لأنّه يختلف في اللون والخلقة ، ولا يمكن ضبطها بالصفة ؛ لاختلاف خلقته[١]. واختار ابن ادريس[٢] قول الشيخ في المبسوط من المنع ، وهو المعتمد.

لنا : أنّه ممّا لا يمكن ضبطه كما قاله الشيخ ، فلا يصحّ السلف فيه ؛ لجهالته ، ولا بيعه مشاهداً قبل الذبح لهذا المعنى أيضاً.

احتج الشيخ بما تقدّم.

وبما رواه أبو مخلد السراج قال : كنا عند أبي عبد الله ـ عليه السلام ـ فدخل معتب فقال : بالباب رجلان ، فقال : أدخلهما فدخلا ، فقال أحدهما : إنّي رجل قصاب وإنّي أبيع المسوك قبل أن أذبح الغنم ، قال : ليس به بأس ، ولكن انسبها غنم أرض كذا وكذا[٣].

وعن حديد بن حكم قال : قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ : رجل اشترى الجلود من القصاب فيعطيه كلّ يوم شيئاً معلوماً ، فقال : لا بأس[٤].

والجواب : بمنع صحة السندين وبالقول بالموجب في الثاني ، إذ لا دلالة فيه على بيع السلف ، ولا على البيع قبل الذبح ، فيحتمل أن يبيعها مشاهدة ويدفع إليه كلّ يوم منها قدراً معلوماً ، والآية مخصوصة بالمجهول وهو ثابت هنا ، والأصل يصار إليه مع عدم المعارض لا مع وجوده.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا أسلف في الغنم وشرط معه أصواف نعجات بعينها كائناً ما كان لم يكن به بأس[٥].

---

(١) لم نعثر عليه.

(٢) السرائر : ج٢ ص٣١٢ - ٣١٣.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٨ ح١١٩ ، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب السلف ح٤ ج١٣ ص٦١.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٨ ح١٢٠ ، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب السلف ح٧ ج١٣ ص٥٩.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٦٩.

وقال ابن ادريس : إن جعل في جملة السلف أصواف النعجات المعيّنة فلا يجوز السلف في المعيّن ، وبيع الصوف على ظهر الغنم أيضاً لا يجوز، سواء كان سلفاً أو بيوع الأعيان ، وانّما هي رواية شاذة أوردها شيخنا في نهايته ايراداً لا اعتقاداً[١].

والحق ما قاله الشيخ اذا كان الصوف مشاهداً فيكون شرطاً في السلم لا جزءً من المبيع ، ولو فرضناه جزءً لم يكن محالاً؛ لأنّا قد بيّنا جواز السلف حالّاً فيمكن أن يكون بعضه كذلك ، ومنعه من بيع الصوف على ظهر الغنم ، وليس بجيد. وسيأتي البحث فيه.

مسألة : اذا تعذّر المسلم فيه عند الأجل تخيّر المشتري بين الصبر وفسخ البيع قاله الشيخ[٢] ، وهو الحق.

وقال ابن ادريس : لا يكون للمشتري الخيار[٣].

لنا : انّه شرط الاستيفاء في وقت بعينه وقد تعذّر الايفاء فكان له الفسخ اذا لم يأت بالمبيع على وصفه ، وقد ثبت انّه متى لم يأت بالموصوف كان له الفسخ.

ولأنّها معاوضة لم يسلم فيها أحد العوضين فيكون الفسخ فيها متطرّقاً ، كغيرها من المعاوضات.

ولأنّها معاوضة يتطرّق الفسخ في بعضها لو تعذّر فكان له الفسخ في الجميع ، كغيرها من المعاوضات. وأمّا بيان المقدّم فلما رواه عبد الله بن سنان في الحسن قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ الى أن قال :ـ قلت : أرأيت

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣١٦.

(٢) الخلاف : ج٣ ص١٩٦ المسألة ٢.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣١٧.

إن أوفاني بعضاً وعجز عن بعض أيصلح أن آخذ بالباقي رأس مالي؟ قال : نعم ما أحسن ذلك [١]. وغير ذلك من الأحاديث الصحاح.

وما رواه عبدالله بن بكير في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن رجل أسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه ، قال : فليأخذ من رأس ماله أو لينظره [٢]. وهو نصّ في الباب.

احتج بأنّ هذا العقد ثابت بالاجماع ، وقوله تعالى : «أوفوا بالعقود» وفسخه يحتاج الى دليل ، وليس في الشرع ما يدلّ عليه.

والجواب : القول بالموجب ، فإنّا نقول : إنّه عقد صحيح ثابت ، لكن الفسخ يتطرّق إليه باعتبار تعذر القبض.

واعلم انّه نقل عن الشيخ في الخلاف مسألة في كتاب البيوع وهو انّه : اذا انقطع المسلّم فيه لم ينفسخ البيع ويبقى في الذمة ، وللشافعي قولان : أحدهما : أنّه ينفسخ والثاني : أنّه له الخيار إن شاء فسخ وان شاء أخّره الى قابل ، واستدلّ الشيخ بأنّه عقد ثابت يحتاج فسخه الى دليل ، وليس في الشرع ما يدلّ عليه. ثمّ نقل أُخرى في كتاب السلم وهو أنّه : اذا أسلم في رطب الى أجل فلمّا حلّ الأجل لم يتمكّن من مطالبته لغيبة المسلم إليه أو غيبته أو هرب منه أو توارى من سلطان وما أشبه ذلك ثمّ قدر عليه وقد انقطع الرطب كان المسلف بالخيار بين أن يفسخ العقد وبين أن يصبر الى عام القابل. ثمّ قال : المسألة الأُولى القول فيها هو الصحيح دون الأخيرة؛ لأنّ الأخيرة اختار شيخنا فيها أحد قولي الشافعي [٣].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٨ ح١٢٢ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح٢ ج١٣ ص٦٨.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣١ ح١٣١ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح١٤ ج١٣ ص٧٢.

(٣) السرائر : ج٢ ص٣١٦-٣١٧.

وتوهم انّ الشيخ خالف رأيه في المسألة الأُولى ، واجترأ على الشيخ بنسبته الى تقليد الشافعي ، مع انّه كان ممّن لا يقلد في الأحكام ، وهذا تجاهل عظيم امّا أوّلاً : فلعدم تفطّنه للجمع بين المسألتين ، فانّ الشيخ حكم في الأُولى : بعدم الفسخ ،وفي الثانية: حكم بالخيار بين الفسخ والابقاء ، وهو حكم موافق للأوّل ، إذ الخيار انّما يتم لو كان العقد باقياً.

وامّا ثانياً : فلاستنباطه قولاً لم يوافقه فيه أحد من علمائنا ، ولا أظن أحداً أفتى به ، ولم يوجب له الخيار.

وأمّا ثالثاً : فلنسبة الشيخ الى التقليد ، وأيّ تقليد هنا اذا وافق الدليل عند الشيخ قولاً لغيره.

ومن الغريب قوله : « وليس في الشرع ما يدلّ عليه » ليت شعري ما يعني بلفظة الشرع هنا ، فانّ أقوال الفقهاء متطابقة على تسليط المشتري على الفسخ ، وعموم الكتاب يدلّ على ذلك ؛ لقوله تعالى : « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلّا ان تكون تجارة عن تراض منكم »[1] ومع تعذر المسلّم فيه لم يحصل التراضي فيجب ردّ العوض ، والأحاديث متظاهرة على ذلك كما تقدّم.

وقد روى الحلبي في الصحيح ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : لا بأس بالسلم في الحيوان اذا سمّيت الذي تسلم فيه فوصفته ، فإن وفيته وإلّا فأنت أحق بدراهمك[2]. وغير ذلك من الأخبار، والعقل أيضاً يدلّ عليه.

مسألة : المشهور أنّ قبض الثمن في المجلس شرط في السلم ، ذهب إليه الشيخ[3] ، وابن أبي عقيل وغيرهما.

---

(١) النساء : ٢٩.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤١ ح١٧٤، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب السلف ح١٧ ج١٣ ص٧٣.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٧٠.

وقال ابن الجنيد : ولا أختار أن يتأخّر الثمن الذي يقع به بيع السلم أكثر من ثلاثة أيام ، وهو يدلّ بمفهومه على جواز تأخّر الاقباض.

لنا : الأصل بقاء الملك على بائعه ، وعدم انتقاله عنه إلّا بسبب شرعي ، ولم يثبت ما تعاقداه مع عدم القبض سبباً.

ولأنّه يصير بيع دين بدين وهو قد سلّم بطلانه.

مسألة : يجوز أن يكون الثمن حيواناً أو جارية.

وقال ابن الجنيد : لا أختار أن يكون ثمن المسلم فيه فرجاً وطىء.

لنا : الأصل الاباحة.

احتج بانّه قد يتطرّق الفسخ الى العقد بسبب تعذر المسلم فيه فيصادف الفسخ الحبل ، وهو يوجب انتقال أُم الولد.

والجواب : لا يمنع تجويز تجدد المفسدة صحة العقد.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : اذا كان السلم مؤجّلاً فلا بدّ من ذكر موضع التسليم ، وان كان في حمله مؤونة لا بدّ من ذكره أيضاً بدليل الاحتياط ؛ لأنّه اذا ذكر موضع التسليم والمؤونة صحّ السلم بلا خلاف ، واذا لم يذكرهما فلا دليل على صحته[1].

وقال في المبسوط : يجب أن يذكر موضع التسليم ، وان كان لحمله مؤونة وجب ذكره.

وان لم يكن له مؤونة لم يجب وكان ذكره احتياطاً. ثمّ عدّ شرائط السلم ثمانية ، وجعل الخامس ذكر موضع التسليم على ما تقدّم[2].

وقال ابن حمزة : انّما يصحّ السلم اذا اشتمل على تسعة شروط ، وعدّ من

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٢٠٢ - ٢٠٣ المسألة ٩.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٧٣.

جملتها تعيين موضع التسليم ان كان لنقله أُجرة[١].

وقال ابن الجنيد : واجب أن يقع التشارط في السلم على المكان الذي وقع فيه.

وقال في النهاية : يصحّ السلم اذا جمع شرطين ، ذكر الجنس والوصف والأجل[٢]. وهذا يدلّ على عدم اشتراط موضع التسليم ، وهو الظاهر من كلام ابن أبي عقيل.

وقال ابن ادريس : وليس من شرط صحة السلم ذكر موضع التسليم بغير خلاف بين أصحابنا ، والأصل براءة الذمة ، وقوله تعالى : « وأحلّ الله البيع » وهذا بيع ، وقوله : « أوفوا بالعقود » وهذا عقد ، وما ذكره الشيخ في الخلاف لم يذهب إليه أحد من أصحابنا ، ولا ورد به خبر عن أئمتنا ـ عليهم السلام ـ وانّما هذا أحد قولي الشافعي اختاره شيخنا أبو جعفر ، ألا تراه في استدلاله لم يتعرّض باجماع الفرقة ، ولا أورد خبراً في ذلك ، لا من طريقنا ولا من طريق المخالف[٣].

والمعتمد أن نقول : ان تعاقدا في برية أو بلد ليس قصدهما الاجتماع فيه وجب ذكر موضع التسليم ، وإلّا فلا.

لنا : انّهما متى كانا في برية أو بلد لا يجتمعان فيه لم يمكن التسليم في مكان العقد فيتعيّن غيره ، وليس أحد الأمكنة أولى من الآخر ، وذلك يقتضي الى التنازع ؛ لجهالته لهما اذا كانا في بلد يجتمعان فيه ، فان اطلاق العقد يقتضي التسليم في بلده.

---

(١) الوسيلة : ص٢٤١.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٦٢.

(٣) السرائر : ج٢ ص٣١٧ ـ ٣١٨.

ولأنّ في تعيين المكان غرضاً ومصلحة لهما فأشبه تعيين الزمان.

ومن العجب قول ابن ادريس أنّه لا يشترط بغير خلاف بين أصحابنا مع وجود ما نقلناه من الخلاف ، وقوله : « الأصل براءة الذمة » يعارضه أصالة بقاء المال على صاحبه ، وحمل البيع مصروف الى البيع الصحيح دون الفاسد ، ونحن نمنع من صحة التنازع ، وكذا قوله تعالى : «أوفوا بالعقود»[(١)].

ونسبة ما ذكره الشيخ في الخلاف الى أحد قولي الشافعي ليس قولاً لأحد من أصحابنا يدلّ على قلّة معرفته بمواضع الخلاف.

وقوله : «لم يوجد في أحاديث أصحابنا ولا غيرهم» ممنوع؛ لأنّهم -عليهم السلام- نصّوا على اشتراط الوصف[(٢)] ، وهو يتناول المكان؛ لأنّ الأين من جملة الأوصاف اللاحقة بالماهية. وكون الشيخ لم يستدلّ بالاجماع ولا بالأخبار لا يدلّ على بطلان الحكم؛ لإمكان الاستدلال عليه بغيرهما.

مسألة: قال ابن حمزة : لا يجوز السلف في ذوات القيمة ، بل في ذوات الأمثال[(٣)].

فإن عني بذوات الأمثال ما هو المشهور بين الفقهاء ، وهو ما يتساوى أجزاؤه في الحقيقة فليس بشرط؛ لورود النصوص[(٤)] الدالّة على جواز السلف في الحيوان وغيره. وان عني به ما يمكن ضبط أوصافه المطلوبة التي تتفاوت الأثمان باعتبارها فهو حق.

---

(١) المائدة : ١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٧ ب٣ في بيع المضمون ، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب السلف ج١٣ ص٥٤.

(٣) الوسيلة : ص٢٤١.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٦ ح١٩٨ ، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب السلف ج١٣.

مسألة: قال ابن الجنيـد: السلم لا يصحّ إلّا أن يحدّد قدره بكيل أو وزن أو عدد، وهو يعطي جواز السلف في المعدود.

وقال الشيخ: لا يجوز السلف في الجوز والبيض إلّا وزناً[١].

والأجود أن نقول: إن كان المعدود ممّا يوزن في عرف الشرع والناس وجب ذكر الوزن وإن لم يكن موزوناً فإن اختلفت مقاديـره وجب ضبطه بالوزن، وإلّا كفى العدد.

لنا: أنّ الغرض تحصيل القدر ومعرفته والعلم به وقد حصل فكان جائزاً.

مسألة: اذا جعل الأجل الى خمسة أشهر فإن لم يكن مضى من الهلال شيء عدّ خمسة بالأهلّـة سواء تـمت أو نقصت، وان كان قد مضى مـن الهلال شيء حسـب ما بقي ثمّ عدّ ما بعـده بالأهلّة سواء كانت تـامة أو ناقصة ثمّ أتمّ الشهر الأخير بالعدد ثلاثين يوماً قاله الشيخ؛ لأنّه فات الهلال قال: وان قلنا: بعدد مثل ما فات من الشهر الأوّل الهلاليّ كان قوياً[٢].

ورجح بعض علمائنـا الأوّل؛ لأنّ الشهر في المتعارف إمّا عـدة بين هلالين أو ثلاثون يوماً وقـد فات الهلال فيتـعيّن الثلاثون ولا أستبعد أن يجعل الخمسة كلّها عددية بناءً على المتعارف من الحمل عليه عند فوات الهلال.

مسألة: قال الشيخ: يجوز اشتراط الجيد والرديء لا الأجود والأردأ[٣].

ونـازع بـعض المتأخـريـن في الأخير؛ لإمـكان التـخلّص بـدفع الرديء إذ البـائع اذا دفـع الأجود من المشـترط وجب القـبول وليس بجيّد؛ لأنّ الشيخ لم يبطله مـن حيث تـعذر التسليم بـل من حيـث الجهـالة؛ لأنّ الأردأ لا ينضبط

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٨٩.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٧١.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١٧٥ وفيه: «لا يجوز ان يذكر جيداً أو رديئاً».

بالوصف فلهذا المعنى أبطله الشيخ خصوصاً وقد بيّن الشيخ ذلك فقال: لو شرط الأجود والأردأ لم يصح؛ لأنّه لا يوقف عليه[١].

تذنيب: المشهور أنّه اذا دفع الأجود في الوصف وجب القبول.

وقال ابن الجنيد: لا يجب؛ لأنّ ذلك ليس له.

احتج الأصحاب بأنّه قد زاده خيراً.

مسألة: قال الشيخ: لا يجوز السلف في جارية حبلى؛ لأنّ الحمل مجهول لا يمكن ضبطه بأوصافه[٢]. ونحوه قال ابن الجنيد فانّه قال: لا يجوز أن يشترط أن يؤتى بها حوامل: يعني اناث الحيوان.

والأقرب عندي الجواز؛ لأنّ الحمل تابع فلا يضر جهالة وصفه كما لو باع الحبلى نقداً، ولو كانت جهالة الحمل مانعة من الانعقاد منعت في الموضعين.

لا يقال: كون الجارية حاملاً مجهولاً.

لأنّا نقول: المرجع في ذلك الى أرباب الخبرة والمعرفة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا أسلم في الثوب المصبوغ فان كان قد صبغ غزله جاز؛ لأنّ لونه يجري مجرى لون الغزل ويقف على صفته وان كان يصبغ بعد النسج لم يجز؛ لأنّ ذلك يكون سلماً في الثوب والصبغ المجهول ولأنّه يمنع من الوقوف على نعومة الثوب وخشونته وادراك صفته[٣].

والأقرب الجواز في الموضعين؛ لأنّ الصبغ بعد حلوله في الثوب يكون تابعاً ويتمكّن من معرفته بأن يوصف بالشبع وعدمه وان لم يدرك ما يمكنه؛ لأنّا لا نوجب ذلك في شيء من الأوصاف بل نكتفي بما يطلق عليه الاسم ولو منع

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٧٥.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٧٦.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١٧٧ - ١٧٨.

بعد النسج لمنع قبله؛ لأنّ الاختلاف الموجود بعد النسج موجود قبله، ونعومة الثوب وخشونته قد تدرك بعد الصبغ.

مسألة: قال الشيخ: يجوز السلف في الأواني المتخذة من الحديد والصفر والرصاص والشبه كالطشت والقمقمة والتور بشرط ذكر السعة ولا يشترط الوزن(١). وليس بجيد؛ لأنّ الأواني مختلفة في الثقل والخفة فيجب ذكر الوزن.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: ولا يجوز السلف في القز؛ لأنّ في جوفه دوداً ليس بمقصود ولا فيه مصلحة فانّه اذا ترك فيه أفسده؛ لأنّه يقرضه ويخرج منه فإن كان يابساً مات فيه الدود ولا يجوز بيعه؛ لأنّه ميتة فإن أسلف في قز قد خرج منه الدود جاز(٢). والوجه عندي الصحة مطلقاً.

لنا: الأصل الجواز وما ذكره الشيخ ضعيف؛ لأنّ الدود ليس بمقصود في البيع فلا فرق بين أن يكون ميتاً أو حياً، نعم يشترط كون القز طرياً أو يابساً.

مسألة: قال الشيخ: لو أسلم في اللبن وشرط أن يطبخه لم يجز؛ لأنّه لا يعرف قدر ما يذهب في طبخه من الحطب ولأنّه قد يفسد(٣). والوجه عندي الجواز.

لنا: انّه عمل سائغ فيصح اشتراطه وما ذكره الشيخ لا يقتضي الفساد كما لو باعه اللبن الحاضر وشرط طبخه.

وقال أيضاً: لو أسلم في طعام على أن يطبخه لم يجز(٤).

وقال أيضاً في موضع آخر منه: لا يجوز أن يشتري طعاماً على أن يطبخه إجماعاً وقد روي في أخبارنا جوازه(٥). والحق الجواز.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٧٨.
(٢) المبسوط: ج٢ ص١٨٢.
(٣) المبسوط: ج٢ ص١٨٤ - ١٨٥.
(٤) المبسوط: ج٢ ص١٨٦.
(٥) المبسوط: ج٢ ص١٩٤.

مسألة : لو شرط أن يكون الثمن من دين عليه قال الشيخ : لا يصح؛ لأنّه بيع دين بمثله[١] وقيل : يكره[٢]. والمعتمد الأوّل ؛ لأنّه بيع دين بدين وقد نهي عنه.

مسألة : لو اختلفا في قبض الثمن قبل التفرّق كان القول قول مدّعيه؛لتمسّكه بصحة العقد ولو أقاما بيّنة قال الشيخ في المبسوط : القول قول من يدّعي الصحة أيضاً ويحتمل تقديم بيّنة الآخر[٣].

لنا : أن البيّنة على المدّعي وهو هنا من يدّعي البطلان.

مسألة : قال في المبسوط : لو أسلم في حنطة لزمه أن يدفعها خالصة نقية من الشعير والتراب فان كان كثيراً يؤثّر في الكيل لم يجبر على قبوله، وان كان يسيراً لا يؤثّر في الكيل أُجبر على قبوله، وان كان موزوناً لا يلزمه قبوله وان قلّ[٤].

والأقرب أن نقول : اذا شرط الصرابة[٥] والنظافة وجب أن يعطيه ما يطلق عليه هذان الاسمان وان كان فيها شعير قليل أو تراب يسير سواء كان بالوزن أو لا. نعم لو شرط الخلو من الشعير والتراب كان قول الشيخ جيداً.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣١.

(٢) شرائع الاسلام : ج٢ ص٦٦.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٣٦.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٩١.

(٥) الصربُ : اللبن الحَقِينُ الحامض (لسان العرب : ج١ ص٥٢٢ مادة صرب).

الفصل العاشر

في المرابحة والمواضعة

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا يجوز أن يبيع الانسان مرابحة بالنسبة الى أصل المال بأن يقول: أبيعك هذا المتاع بربح عشرة واحداً أو اثنين بل يقول بدلاً من ذلك: هذا المتاع عليّ بكذا وأبيعك اياه بكذا بما أراد(١). وكذا قال المفيد(٢).

وسلّار قال: لا يصحّ لو قال: بعتك هذا بربح العشرة واحداً أو أكثر بالنسبة(٣).

وقال أبو الصلاح: لا يجوز بيع المرابحة بالنسبة الى الثمن كقوله: أربح عليك في كلّ عشرة دراهم من ثمنه درهماً وانّما يصحّ بيع المرابحة بأن يخبر بجملة الثمن ويربح في غير المبيع(٤).

وقال ابن البرّاج: لا يجوز في بيع المرابحة حمل الربح على المال، مثل: أبيعك هذا المتاع بكلّ عشرة منه واحداً أو اثنين، بل يحمل الربح على المتاع(٥).

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٥٢.

(٢) المقنعة: ص٦٠٥.

(٣) المراسم: ص١٧٥.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٥٩.

(٥) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

وقال الشيخ في المبسوط : يكره بيع المرابحة بالنسبة الى أصل المال وليس بحرام فإن باع كذلك كان البيع صحيحاً[١]. وكذا قال في الخلاف[٢] وبه قال ابن ادريس[٣] وهو المعتمد.

لنا : الأصل الجواز.

وما رواه العلا في الصحيح قال : قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ : الرجل يريد أن يبيع البيع فيقول : أبيعك بده دوازده أو ده يازده، فقال : لا بأس انّما هذه المراوضة فاذا جمع المبيع جعله جملة واحدة[٤].

وفي الصحيح عن محمد قال : قال أبو عبد الله ـ عليه السلام ـ : إنّي أكره بيع عشرة أحد عشر وعشرة اثني عشر ونحو ذلك من البيع ولكن أبيعك بكذا وكذا مساومة. وقال : أتاني متاع من مصر فكرهت أن أبيعه كذلك وعظم عليّ فبعته مساومة[٥].

وعن جراح المدائني قال : قال أبو عبد الله ـ عليه السلام ـ : إنّي أكره بيع ده يازده وده دوازده ولكن أبيعك بكذا وكذا[٦].

احتج الشيخ بما رواه محمد الحلبي في الصحيح، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : قدم لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ متاع من مصر فصنع طعاماً ودعا له

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٤١.
(٢) الخلاف : ج٣ ص١٣٤ المسألة ٢٢٣.
(٣) السرائر : ج٢ ص٢٩١.
(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٤ ح٢٣٥، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب احكام العقود ح٥ ج١٢ ص٣٨٦.
(٥) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٤ ح٢٣٦ ، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب احكام العقود ح٤ ج١٢ ص٣٨٦.
(٦) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٥ ح٢٣٧ ، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب احكام العقود ح٢ ج١٢ ص٣٨٥.

التجار فقالوا : نأخذه بده دوازده فقال : وكم يكون؟ فقالوا : في كلّ عشرة ألف ألفين فقال : انّي أبيعكم هذا المتاع باثني عشر ألفاً (١). وبما تقدّم من الأحاديث الدالّة على الكراهة ولما فيه من تطرق الجهالة.

والجواب عن الأوّل : انّه غير مانع من صورة النزاع والأحاديث الدالّة على الكراهة لا تدلّ على التحريم، والجهالة ممنوعة اذا اخبر برأس المال أوّلاً. نعم لو لم يخبر برأس المال أوّلاً بطل البيع ولو أخبره برأس المال وزاد في كلّ عشرة درهماً ولم يعلما وقت العقد كمية الثمن احتمل البطلان؛ للجهالة، والصحة؛ لإمكان العلم بأنّه يستخرج بالحساب والأقوى البطلان؛ لاشتراط العلم بالثمن وقت العقد.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا اشترى ثياباً جماعة بثمن معلوم ثمّ قوّم كلّ ثوب على حدة مع نفسه لم يجز أن يخبر بذلك الشراء ولا أن يبيعه بذلك مرابحة إلّا بعد أن يبيّن انّه انّما قوّم ذلك كذلك (٢).

وقال ابن ادريس : ليس هذا بيع المرابحة؛ لأنّ موضوع بيع المرابحة في الشرع أن يخبر بالثمن الذي اشتراه وهذا ليس كذلك (٣).

أقول : هذه المنازعة لفظية.

وقال ابن الجنيد : ولا يجوز البيع مرابحة لما قبض البائع ثمنه مع غيره على السلعة المشتراة صفقة واحدة حتى يعرف المشتري ذلك اذا كانت متفاضلة ولو عرفه ذلك، وان لم يكن متفاضلاً أيضاً كان أحوط.

وقال في موضع آخر : لو اشترى معدوداً ونحوه ممّا لا تفاضل فيه فأكل

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٤ ح٢٣٤ ، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٣٨٥.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٤.

(٣) السرائر : ج٢ ص٢٩٢.

بعضه جاز له بيع الباقي مرابحة بقسطه من الثمن فان تفاضل أو كان البيع من نوعين لم يجز ذلك فيه إلّا بعد اعلام المشتري الحال، وهذا يدلّ على تجويز الأخبار بالقسط من الثمن في التساوي الأجزاء. والأقرب ما قاله الشيخ.

لنا : انّ الاغراض تتفاوت بالقلة والكثرة وتتفاوت بذلك الأثمان فيجب الإخبار بالحال؛ لئلّا تقع الخيانة.

مسألة : اذا اشتراه بالنسيئة ثمّ باعه مرابحة ولم يخبره بالأجل قال الشيخ في النهاية : كان للمبتاع من الأجل مثل ماله[١]، وبه قال ابن البرّاج[٢]، وابن حمزة[٣]، وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد[٤]،فانّه قال : ومن باع مرابحة كان للمشتري من النظرة وغيرها في الثمن ما كان للبائع عند الشراء.

وقال الشيخ في الخلاف[٥] والمبسوط[٦] : اذا اشترى سلعة بمائة الى سنة ثمّ باعها في الحال مرابحة واخبر أنّ ثمنها مائة فالبيع صحيح بلا خلاف، فاذا علم المشتري بذلك كان بالخيار بين أن يقبضه بالثمن حالّاً أو يردّه بالعيب؛ لأنّه تدليس وهو اختيار ابن ادريس[٧] وهو الأقرب.

لنا : انّه عقد على قدر من الثمن حالّاً فكان له ما عقد عليه لوقوع الرضا به واخفاء الأجل لا يوجب ثبوته في حق المشتري بل يقتضي تخييره بين الفسخ للخيانة في الأخبار وبين الامضاء معجّلاً بجميع الثمن.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥١ - ١٥٢.

(٢) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٣) الوسيلة : ص٢٤٣.

(٤) لم نعثر على كتابه.

(٥) الخلاف : ج٣ ص١٣٥ المسألة ٢٢٤.

(٦) المبسوط : ج٢ ص١٤٢.

(٧) السرائر: ج٢ ص٢٩١ - ٢٩٢.

احتج الشيخ بما رواه ميسر بياع الزطي قال : قلت لأبي عبد الله ـعليه السلام ـ : إنّا نشتري المتاع نظرة فيجيئني الرجل فيقول : بكم يقوّم عليك ؟ فأقول : بكذا وكذا فأبيعه بربح كذا فقال : اذا بعته مرابحة كان له من النظرة مثل مالك، قال : فاسترجعت وقلت : هلكنا فقال : ممّا ؟ قلت : ما في الأرض ثوب يقوّم بكذا وكذا قال : فلمّا رأى ما شقّ عليّ قال : أفلا أفتح لك باباً يكون لك فيه فرج منه؟ قل : قام عليّ بكذا وأبيعك بزيادة كذا وكذا ولا تقل بربح [1].

وعن أبي محمد الوابشي قال : سمعت رجلاً يسأل أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن رجل اشترى من رجل متاعاً بتأخير الى سنة ثمّ باعه من رجل آخر مرابحة أله أن يأخذ ثمنه حالّاً والربح ؟ قال : ليس عليه إلّا مثل الذي اشترى ان كان نقّد شيئاً فله مثل ما نقّد وان لم يكن نقّد شيئاً آخر فالمال عليه الى الأجل الذي اشتراه إليه، قلت له : فان كان الذي اشتراه منه ليس على مثله قال : فليستوثق من حقه الى الأجل الذي اشتراه [2].

وعن هشام بن الحكم في الحسن عن الصادق ـعليه السلام ـ في الرجل يشتري المتاع الى أجل فقال: ليس له أن يبيعه مرابحة إلّا الى الأجل الذي اشتراه إليه وان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الأجل مثل ذلك [3].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٦ ح٢٤٥ ، وسائل الشيعة : ب٢٥ من أبواب أحكام العقود ح١ ج١٢ ص٤٠٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٩ ح٢٥٤ ، وسائل الشيعة : ب٢٥ من أبواب أحكام العقود ح٣ ج١٢ ص٤٠١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤٧ ح٢٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٥ من أبواب أحكام العقود ح٢ ج١٢ ص٤٠٠.

والجواب : انّه محمول على ما اذا باعه بمثل ما اشتراه وأخفى عنه النسيئة ولم يشترط النقد فانّه والحال هذه يكون له من الأجل مثل ما كان للبائع على إشكال.

مسألة: قال المفيد : اذا قوّم التاجر على الواسطة المتاع بدرهم معلوم ثمّ قال له : بعه بما تيسّر لك فوق هذه القيمة وهو لك والقيمة لي جاز ذلك ، ولم يكن بين التاجر والواسطة بيع مقطوع، وان باعه الواسطة بزيادة على القيمة كانت له ، وان باعه بها لم يكن على التاجر شيء ، وان باعه بدونها كان عليه تمام القيمة لصاحبها ، وإن لم يبعه كان له ردّه ولم يكن للتاجر الامتناع من قبوله ، ولو هلك المتاع في يد الواسطة من غير تفريط منه كان من مال التاجر ولم يكن على الواسطة فيه ضمان ، واذا قبض الواسطة المتاع من التاجر - على ما وصفناه - لم يجز أن يبيعه مرابحة ولا يذكر الفضل على القيمة في الشراء ، واذا قال الواسطة للتاجر: خبّرني بثمن هذا الثوب واربح عليّ فيه شيئاً لأبيعه ففعل التاجر ذلك وباعه الواسطة بزيادة على رأس المال والربح كان ذلك للتاجر دون الواسطة ، إلّا أن يضمنه الواسطة ويوجبه على نفسه ، فان فعل ذلك جاز له أخذ الفضل على الربح ولم يكن للتاجر إلّا ما تقرّر بينه وبينه فيه[١]. ونحوه قال الشيخ في النهاية[٢] ، وابن البرّاج[٣].

وقال ابن ادريس : ما أورده الشيخ غير واضح ، وأشار بذلك الى ما ذكره أوّلاً : من أنّه اذا قوّم التاجر متاعاً على الواسطة بشيء معلوم وقال له : بعه فما زدت على رأس المال فهو لك والقيمة لي ثمّ زاد كانت الزيادة للواسطة ، ولا

---

(١) المقنعة : ص٦٠٥ - ٦٠٦.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٢ - ١٥٣.

(٣) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

يجوز أن يبيعه مرابحة. قال : لأنّ هذا جميعه لا بيع مرابحة ولا اجارة ولا جعالة محققة ، واذا باع الواسطة بزيادة على ما قوّم عليه لم يكن للواسطة في الزيادة شيء؛ لأنّها من جملة ثمن المتاع والمتاع للتاجر لم ينتقل عن ملكه بحال وللواسطة اجرة المثل؛ لأنّه لم يسلّم له العوض فرجع الى المعوّض ، وكذلك إن باعه برأس المال ، وإن باعه بأقل كان البيع باطلاً ، فإن تلف المبيع كان الواسطة ضامناً ، ثمّ أيّ شراء بين التاجر والواسطة حتى يخبر بالثمن ، وليس هذا موضوع بيع المرابحة في الشريعة بغير خلاف ، وانّما أورد أخبار الآحاد في هذا الكتاب ايراداً لا اعتقاداً. وقول الشيخ ثانياً : واذا قال الواسطة : خبّرني بثمن هذا المتاع واربح عليّ فيه كذا ففعل كانت الزيادة للتاجر وله أُجرة المثل ، ويوضح ما نبّهنا عليه(١).

والشيخ عوّل على ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- أنّه قال : في رجل قال لرجل: بع ثوبي هذا بعشرة دراهم فما فضل فهو لك ، قال : ليس به بأس(٢).

وفي الصحيح عن زرارة ، عن الصادق -عليه السلام- قال : قلت له : رجل يعطى المتاع فيقال : ما ازددت عليّ بكذا وكذا فهو لك ، فقال : لا بأس(٣).

وقول الشيخ محمول على الجعالة على التقدير الأوّل : وهو ما اذا قال التاجر للواسطة : بعه بكذا فما زدت فهو لك ، لكن يبقى الاشكال في الجعالة اذا تضمّنت عوضاً مجهولاً.

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٩٤ - ٢٩٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٣ ح٢٣١ ، وسائل الشيعة : ب١٠ من أبواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٣٨١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٥٤ ح٢٣٢ ، وسائل الشيعة : ب١٠ من أبواب احكام العقود ح٢ ج١٢ ص٣٨١.

ويحتمل أن يقال هنا : بالصحة؛ لأنّا انّما منعنا جهالة مال الجعالة لأدائه الى التنازع فهو منفي هنا ، إذ الواسطة إن زاد في الثمن مهما كان كانت الزيادة له ، وإلّا فلا شيء له؛ لأنّهما تراضيا على ذلك ، بخلاف الجعالة المجهولة المؤدّية الى التنازع ، وهذا القول لا بأس به عملاً بالأحاديث الصحيحة. أمّا الصورة الثانية : فإنّه لا جعالة هناك ولا بيع ، فلهذا أوجبنا على التاجر أُجرة المثل.

مسألة: قال ابن ادريس : اذا اشترى الوكيل بعين مال الموكّل لنفس الوكيل كان الملك واقعاً للموكّل دون الوكيل(١).

وعندي في ذلك نظر ، نعم لو أطلق كان ما قاله جيّداً ، ولو اشترى للوكيل بالعين ففي الانعقاد إشكال ، من حيث انّ البيع وقع للوكيل بعين مال الموكّل.

مسألة: قال الشيخ : لا بأس أن يبيع الانسان متاعاً بأكثر ممّا يساوي في الحال نسيئة اذا كان المبتاع من أهل المعرفة ، فإن لم يكن كذلك كان البيع مردوداً(٢).

وقال ابن البرّاج : يكون باطلاً(٣).

وقال ابن ادريس : يكون موقوفاً للمشتري الخيار فيه(٤).

والتحقيق أن نقول : إن كان الثمن نسيئة أكثر ممّا يساوي نسيئة كثرة لا يقع التغابن فيها كان البيع موقوفاً على رضى المشتري ، وان كانت الكثرة ممّا يتغابن الناس بها كان البيع لازماً ، ولا اعتبار بالزيادة بالنسبة الى الحال ، بل بالنسبة الى الأجل.

مسألة: لو اشترى بثمن ثمّ استأجره لعمل فيه كقصارة أو خياطة أو صبغ

---

(١) السرائر : ج٢ ص٢٩٥.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٣.

(٣) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٤) السرائر : ج٢ ص٢٩٥.

جاز أن يضم الاجرة الى الثمن ويخبر حينئذٍ بعبارتين : أحدهما : يقوّم عليّ بكذا ، والثانية : هو عليّ بكذا ، وليس له أن يخبر بعبارة : اشتريته بكذا ، وهل يخبر بقول : رأس مالي فيه كذا؟ قال في المبسوط : ليس له ذلك [١]. والأقرب عندي الجواز.

لنا : انّ قوله : «رأس مالي» عبارة عمّا لزم عليه ، ولا ريب في لزوم الاجرة عليه.

احتج بأنّه كذب.

والجواب : المنع ، إذ ليس موضوعاً للثمن خاصة.

مسألة : اذا قال : اشتريته بمائة وبعتك ايّاه بربح كلّ عشرة واحداً فقال المشتري : اشتريت ثمّ قال البائع : غلطت والثمن تسعون قال الشيخ في المبسوط : البيع صحيح والثمن تسعة وتسعون درهماً ، قال فيه : وقيل : إنّ المشتري بالخيار بين أن يأخذ بمائة وعشرة وبين أن يردّ؛ لأنّ نقصان الثمن عمّا قال عيب له أن يردّ به ، قال : وعلى الأوّل لا خيار للمشتري؛ لأنّه نقصه من الثمن ، قال : وقيل : إنّ له الخيار؛ لأنّ هذا خيانة ، فلا يؤمن أن يكون في القول الذي رجع إليه خائناً [٢].

وقال في الخلاف : البيع صحيح ، ولم يلزمه عندنا انّه بالخيار بين أن يأخذ بمائة وعشرة أو يردّ ، وقال ابن أبي ليلى وأبو يوسف : يلزمه تسعة وتسعون درهماً ، وهو أحد قولي الشافعي . قال : وهو قوي؛ لأنّه باعه مرابحة. ثمّ استدلّ في الخلاف بأنّ العقد وقع على مائة وعشرة ، فاذا تبيّن نقصاناً في الثمن كان ذلك عيباً له ردّه به أو الرضا به، ومن ألزمه بدون ذلك فعليه الدليل.قال:ولو

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٤١.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٤٢ - ١٤٣.

قال : بعتك برأس مالي وزيادة العشرةواحداً كان القول قول أبي يوسف[١].

وقال ابن الجنيد : لو تبايعا مرابحة بالثلث فأقرّ البائع أو قامت البيّنة بأنّ ثمن ماخبّر شراؤه بستين درهماً ثلاثين درهماً كان للمشتري أن يرجع بالثلاثين الدرهم من رأس المال وقسطها من الربح؛ لأنّ البائع قد أوجبها برأس مالها ، فان كان الربح درهماً معيّناً غير جزء من الثمن يرجع بما كذّبه من الشراء دون الربح.

والمعتمد للمشتري الخيار بين أخذه بمائة وعشرة وبين الفسخ مطلقاً؛ لأنّ العقد انّما يتناول هذا القدر وقد رضي المشتري به ، فظهور النقص لا يوجب بطلان البيع اجماعاً ، بل يقتضي ثبوت الخيار للمشتري ، وكذا لو قال : بعتك برأس مالي وربح كذا؛ لأنّ رأس المال قد كذب في اخباره ، وانّما وقع للمشتري الشراء بما اخبر به لا بما وقع هو في نفس الأمر؛ لأنّه مجهول.

احتج الشيخ بأنّه باعه برأس ماله وما قدره من الربح ، فاذا بان رأس ماله قدراً كان مبيعاً به وبالزيادة التي عيّناها.

والجواب : انّما باعه برأس ماله الذي اخبر به لا بما هو في نفس الأمر.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو قال : رأس مالي مائة ثمّ قال : غلطت والثمن مائة وعشرة لم يقبل قوله ، ولو أقام بيّنة على انّه أخطأ وأنّ شراءه كان أكثر لم تقبل بيّنته؛ لأنّه كذّبها بالقول الأوّل ، ولا يلزم المشتري اليمين أنّه لا يعلم أنّه اشتراه بأكثر من ذلك ؛ لأنّه لا دليل عليه ، فإن قال : وكيلي كان اشتراه بمائة وعشرة وأقام بذلك بينة قبلت بيّنته. قال : وان قلنا : إنّه لا تقبل؛ لأنّها كذّبها بالقول الأوّل كان قوياً[٢].

(١) الخلاف : ج٣ ص١٣٨ المسألة ٢٢٧.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٤٣.

والوجه انّ له اقامة البيّنة والمطالبة بالثمن في المسألتين معاً.

لنا: انّه قد ادعى شيئاً لو صدّقه الغريم يثبت حقّه وكان له اقامة البيّنة عليه واليمين على خلافه، والتكذيب ممنوع؛ لأنّه ادعى شيئاً خفيّاً غير منافٍ لما شهدت به البيّنة وهو الغلط.

وقال ابن الجنيد: لو غلط فخبر ما اشتراه بستين بثلاثين درهماً، فان كان البيع مرابحة بالخبر كان المشتري بالخيار إن شاء قبلها بالواجب من الثمن والقسط من الربح مبيعاً وان شاء ردّها ان كانت قائمة، وان كان حدثه فيها ينقصها ردّها ومقدار ما نقصها، وان كان حدثه يزيدها فقبلها البائع ردّها وقيمة ما أحدثه المشتري من الزيادة، وان لم يخبر المشتري ردّ الغلط وقسط من الربح، وان كانت السلعة مستهلكة كان على المشتري غلط البيع وقسطه من الربح.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لو اشترى عبداً بمائة فحطّ البائع عشرة في زمن الخيار لم يجز له الاخبار بالمائة؛ لأنّ الحطّ في زمان الخيار يلحق بالعقد فيلزمه أن يحطّ عنه[1]، وبه قال ابن البرّاج.

والحق أنّ الحطّ هنا هبة، كما هو بعد الخيار وأنّ له الاخبار بالمائة، وهو مذهب والدي رحمه الله.

لنا: أنّ العقد ناقل ومضي مدة الخيار مؤكّد للنقل ويلزم له؛ لأنّ له حظاً في النقل، وهذه المسألة تبتنى على أنّ الملك ينتقل بالعقد، أو به وبانقضاء الخيار وقد مضت.

مسألة: قال ابن البرّاج: من اشترى طعاماً وأكل نصفه جاز أن يبيع النصف الآخر مرابحة على نصف الثمن، وهكذا كلّ ما يكال أو يوزن اذا كان

(١) المبسوط: ج٢ ص١٤٤.

ضرباً واحداً، وهذا مذهب ابن الجنيد كما قلناه. والأجود خلافه والحاقه بالمختلف.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا اشترى عبداً بألف فوهب له البائع بجميع الثمن كان له بيعه مرابحة على الألف، فإن وهب له البعض أو حطّ عنه البعض باعه مرابحة على ما بقي من الثمن. وليس بجيد.

والمعتمد أنّه يخبر بالجميع، كما لو وهبه الجميع، كما لو باعه بعشرة جياد فنقّد فيها زيفاً ورضي البائع بالجياد فإنّه يخبر بالجياد عنده.

مسألة: اذا قال: بعتك بمائة بمواضعة العشرة درهماً، قال في المبسوط: يكون الثمن تسعين[1].

وقال في الخلاف: اختلف الناس فيها فقال أبو حنيفة والشافعي: يكون الثمن تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزء من درهم، وقال أبو ثور: الثمن تسعون. ثمّ قال: دليلنا: ما ذكره حذّاق العلماء: وهو أنّ البيع مرابحة ومواضعة، فاذا باعه مرابحة ربح درهم على كلّ عشرة كان مبلغ الثمن مائة وعشرة وكان قدر الربح جزء من أحد عشر جزء من الثمن، فاذا باعه مواضعة وجب أن تكون المواضعة حطّ جزء من أحد عشر جزء من الثمن، فاذا كان مائة حططت منه جزء من أحد عشر جزء فيحط من تسعة وتسعين ويبقى درهم ينحط منه جزء من أحد عشر جزء، وقيل فيه أيضاً: قوله: «وضيعة درهم من كلّ عشرة» معناه: يوضع من كلّ عشرة يبقى لي درهم من أصل رأس المال، وتقديره: وضيعة درهم بعد كلّ عشرة فيكون الثمن أحد وتسعين إلّا جزء من أحد عشر جزء من درهم. قالوا: اذا أردت مبلغ الثمن في ذلك فعقد الباب فيه أن تضيف الوضيعة الى رأس المال ثمّ تنظر كم قدرهما، فما اجتمع فأسقط

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٤٢.

ذلك القدر من رأس المال وهو الثمن. وبابه اذا قال : رأس مالي عشرون بعتكها برأس مالي مواضعة العشرة درهمان ونصف ، فتضيف الى العشرين قدر الوضيعة وهو خمسة دراهم فيصير خمسة وعشرين ، فتنظر كم خمسة من خمسة وعشرين ، فاذا هو خمسها فأسقط من رأس المال وهو عشرون الخمس أربعة يبقى الثمن ستة عشر. ثمّ قال : وقول أبي ثور أقوى عندي؛ لأنّه اذا قال : مواضعة عشرة واحداً أضاف المواضعة الى رأس ماله ، فرأس ماله مائة ، فيجب فيه عشرة فيبقى تسعون ولم يضفه الى ما يبقى في يده. ولو قال ذلك لكان الأمر على ما قالوه ، وأمّا حمل الوضيعة على الربح واضافة ذلك الى أصله فهو قياس ، ونحن لا نقول به[1]. فقد رجع عمّا قاله أوّلاً الى ما ذكره في المبسوط.

(١) الخلاف : ج٣ ص١٣٥ ـ ١٣٦ المسألة ٢٢٥.

الفصل الحادي عشر

في العيوب

مسألة : قال المفيد : لـو ظهر المعيب تخيّر المشتري بين ردّه على البائع وارتجاع الثمن ، وبين أرش العيب يقوّم الشيء صحيحاً ويقوّم معيباً ، ويرجع على البائع بقدر ما بين القيمتين[١]. وكذا قال علي بن بابويه[٢].

وقـال الشيخ في النهايـة : يـكون بالخيـار بين الـردّ أو يطالب بالأرش ، بين قيمة المتاع صحيحاً وبينه معيباً[٣].

وقال الشيـخ في المبسوط : اذا اشتـرى أمة ثمّ ظـهر بها عيـب بعد الـوطئ لم يكن له الردّ ، بـل الأرش بأن تقوّم صحـيحة ، فاذا قيـل : ألف،قوّمت معـيبة ، فاذا قيل : تسعمائة علم نقص عشر القيمة فيرجع بعشر ثمنها ، وانّما قلنا : يرجع بما نقص مـن القيمـة دون الثمن؛ لأنّه لـو رجع بما نقص مـن القيمة أدّى الى أن يجتمع للـمشتري الثمن والمثـمن جميعاً بـأن يشتري ما يساوي ألفين بألف ، فاذا وجد بها عيـباً ينـقص نصف القيـمة وهو ألـف ، فلو رجع بمـا نقص من الـقيمة لرجع بألف فيحصل الثمن والمثمن[٤].

---

(١) المقنعة : ص٥٩٦ - ٥٩٧.

(٢) لم نعثر على رسالته.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٥.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٢٧.

والظاهر أنّ مراد المفيد وشيخنا علي بن بابويه ذلك ، إذ الظاهر أنّ البائع والمشتري انّما يتبايعان بالمساوي ، وانّه لا يقع التغابن ، فلهذا أوجبنا التفاوت بين القيمتين.

وقال ابن ادريس : هذا ممّا يغلط فيه بعض الفقهاء ، فيوجبون الأرش ما بين القيمتين ، فليلحظ ما حرّرناه ويتأمّل(١).

فكأنّه فهم من كلام ابن بابويه والمفيد ذلك ، وان كان هو الظاهر من كلامهما ، لكن مثل هذا لا يخفى عن مثل هؤلاء المشايخ. وبالجملة والذي أمر بالتأمّل لما حرّره أمر بالمعدوم الذي لم يحرّر هو شيئاً ، فإنّ ذلك شيء ذكره الشيخ في المبسوط.

مسألة : المشهور انّه يستحب للبائع اذا أراد التبرّي من العيوب أن يفصّلها، فان تبرأ منها أجمع من غير تفصيل في العقد بريء من الجميع ، اختاره الشيخان(٢) ، وسلّار(٣) ، وأبو الصلاح(٤) ، وابن حمزة(٥) ، وابن ادريس(٦).

ونقل ابن ادريس عن بعض أصحابنا أنّه لا يكفي التبرّي من العيوب اجمالاً في اسقاط الردّ(٧) ، وهو قول ابن الجنيد.

وقال ابن البرّاج في المهذب : كنّا قد ذكرنا في كتابنا الكامل انّه اذا تبرأ البائع الى المشتري من جميع العيوب لم يكن له الردّ، وكان ذلك كافياً له ومغنياً

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٩٦.

(٢) المقنعة : ص٥٩٨ ، النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٥.

(٣) المراسم : ص١٧٥.

(٤) الكافي في الفقه : ص٣٥٨.

(٥) الوسيلة : ص٢٥٥.

(٦) السرائر: ج٢ ص٢٩٦.

(٧) السرائر: ج٢ ص٢٩٦ ـ ٢٩٧.

عن ذكر العيوب عن التفصيل ، والذي ذكرناه هاهنا من تبين العيوب للمشتري واطلاعه عليه على التفصيل أحوط ، والذي ينبغي أن يكون العمل عليه وعلى هذا اذا باع غيره سلعة أو بهيمة وقال : برئت اليك من جميع العيوب لم يبرأ من ذلك حتى يخبر بالعيب الذي تبرأ منه ، ولا يصحّ البراءة من عيب غير معلوم للمشتري (١).

لنا : انّ التبرّي الاجمالي يتناول كلّ عيب فيدخل تحته الجزئيات ، وكما لو ذكر الجزئيات كذا لو ذكر الاجمالي.

ولأنّهما تبايعا على شرط التبرّي من كلّ عيب ، فيثبت لهما ما شرطاه؛ لقوله ـ عليه السلام ـ : « المؤمنون عند شروطهم » (٢).

وما رواه جعفر بن عيسى في الحسن قال : كتبت الى أبي الحسن ـ عليه السلام ـ جعلت فداك المتاع يباع في من يزيد فينادي عليه المنادي ، فاذا نادى عليه برىء من كلّ عيب فيه ، فإذا اشتراه المشتري ورضيه ولم يبق إلّا نقده الثمن فربّما زهد ، فاذا زهد فيه ادعى فيه عيوباً وانّه لم يعلم بها ، فيقول له المنادي : قد برئت منها ، فيقول المشتري : لم أسمع البراءة منها ، أيصدق فلا يجب عليه الثمن أم لا يصدق فيجب عليه الثمن ؟ فكتب ـ عليه السلام ـ : عليه الثمن (٣).

احتج ابن الجنيد بأنّه بيع المجهول.

والجواب : المنع من كونه مجهولاً ، اذ هو مشاهد.

---

(١) المهذب : ج١ ص٣٩٢.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٧١ ذيل ح١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب المهور ذيل ح٤ ج١٥ ص٣٠.

(٣) تهذيب الأحكام : ج٧ ص٦٦ ح٢٨٥ ، وسائل الشيعة : ب٨ من أبواب أحكام العيوب ح١ ج١٢ ص٤٢٠.

مسألة: لو اختلفا فقال البائع: حدث العيب عند المشتري وقال المشتري: انّه كان في المبيع قبل أن يبيعني إيّاه كان القول قول البائع مع يمينه، قال الشيخ: فإن لم يحلف كان عليه الدرك فيه(١).

وقال ابن ادريس: الحق أن يقال: إن لم يحلف جعل ناكلاً وردّت اليمين على خصمه؛ لأنّ بمجرد النكول عن اليمين لا يستحق المدّعي ما ادّعاه إلّا بيمينه(٢)، وهو الحق. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

وقال ابن الجنيد: إن إدّعى البائع أنّه حدث عند المشتري حلف المشتري إن كان نكل. والمعتمد الأوّل.

لنا: الأصل عدم السبق فالقول قول البائع مع يمينه.

مسألة: قال الشيخان: اذا وجد المبتاع بالعبد أو الأمة عيباً بعد عتقهما لم يكن له الردّ وكان له الأرش، فان وجد ذلك بعد تدبيرهما أو هبتهما كان مخيّراً بين الردّ وأرش العيب أيّهما اختار كان له ذلك، وليس العتق كالتدبير والهبة؛ لأنّ للمدبِّر أن يرجع في تدبيره وللواهب الرجوع في ما وهب ما لم يتعوّض عنه، ولا يجوز ردّ الحر الى العبودية على حال(٣).

وقال ابن ادريس: الذي يقتضيه أُصول المذهب انّ المشتري إذا تصرف في المبيع فانّه لا يجوز له ردّه بعد ذلك وله الأرش، ولا خلاف انّ التدبير والهبة تصرّف، وقول الشيخ: «أنّ له أن يرجع في التدبير والهبة» ممنوع، فانّ التدبير إن كان عن نذر أو كانت الهبة للولد أو للأجنبي بعد الاقباض والتصرّف أو التعويض فلا رجوع، وأيضاً فليس للراهن تدبير العبد المرهون؛ لأنّه ممنوع من

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٥٦.
(٢) السرائر: ج٢ ص٢٩٧.
(٣) المقنعة: ص٥٩٧ ـ ٥٩٨، النهاية ونكتها: ج٢ ص١٥٨ ـ ١٥٩.

التصرّف فيه[١].

وقول ابن ادريس لا بأس به ، ثمّ ألزمهما أنّ المشتري لو باع العبد والجارية بشرط الخيار لنفسه كان يجوز أن يردّهما على البائع بعد أن سلّمهما الى المشتري الثاني؛ لأنّ هذا البيع لا يمنع من العود الى المالك كالهبة والتدبير، وليس كذلك اجماعاً.

ولابن الجنيد هنا قول غير معتمد وهو انّه: اذا رجع على البائع بعيب كان في ملك من اشتراه منه كان له أيضاً أن يرجع بذلك عليه إمّا بالردّ أو بالأرش ، امّا الأرش فجيد ، وامّا الرّد فلا؛ لأنّه لا ردّ بعد التصرّف.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : من اشترى جارية على أنّها بكر فوجدها ثيباً لم يكن له ردّها ولا الرجوع على البائع بشيء من الأرش؛ لأنّ ذلك قد يذهب من العلّة والنزوة[٢].

وقال في الخلاف : روى أصحابنا انّه ليس له الرد للأخبار التي رووها ، وأيضاً اثبات ذلك عيباً يردّ منه يحتاج الى دليل[٣].

وقال في المبسوط : روى أصحابنا انّه ليس له الخيار وله الأرش[٤].

وقال ابن البرّاج في الكامل : إن ابتاعها على أنّها بكر فوجدها ثيّباً لم يكن له ردّها ولا أرش في ذلك[٥].

وقال في المهذب : وان اشترى جارية ولم يشترط أنّها بكر أو ثيّب فخرجت

---

(١) السرائر: ج٢ ص٢٩٩.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٦٠.

(٣) الخلاف : ج٣ ص١١٢ المسألة ١٨٤.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٢٩.

(٥) لم نعثر على كتابه.

ثيّباً أو بكراً لم يكن له خيار وكان له الأرش[١].

وقال ابن ادريس: قد رجع الشيخ عمّا ذكره في نهايته في استبصاره، فقال: يرجع عليه بالأرش ما بين قيمتها بكراً وثيّباً. قال: وهذا هو الصحيح الذي يقتضيه أُصول المذهب، والذي أورده في نهايته خبر واحد، ثمّ بعد ذلك قوّى تخيّر المشتري بين الردّ والأرش؛ لأنّه تدليس يجب به الردّ، وقد انعقد الاجماع على أنّ التدليس يجب به الردّ[٢].

والتحقيق أن نقول: إن علم سبق الثيبوبة على العقد تخيّر المشتري بين الردّ والأرش إن لم يكن تصرّف وله الأرش إن تصرّف، وان لم يعلم لم يكن له الأرش ولا الردّ، وهو الظاهر من كلام الشيخ وايّاه عنى؛ لأنّ تعليله يعطي ذلك حيث قال: فانّ ذلك يذهب بالعلّة والنزوة. والذي وصل إلينا في هذا الباب حديثان:

أحدهما: رواه علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن اسماعيل بن مرار، عن يونس في رجل اشترى جارية على أنّها عذراء فلم يجدها عذراء، قال: يردّ عليه فضل القيمة اذا علم انه صادق[٣]. ولا ريب في مناسبة هذه الرواية لما اخترناه، لكن يونس لم يسندها الى امام.

الثاني: روى أحمد بن محمد، عن الحسن، عن زرعة، عن سماعة قال: سألته عن رجل باع جارية على أنّها بكر فلم يجدها على ذلك، قال: لا تردّ عليه ولا يجب عليه شيء؛ لأنّه يكون يذهب في حال مرض أو أمر يصيبها[٤].

---

(١) المهذب: ج١ ص٣٩٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٠٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٦٤ ح٢٧٨، وسائل الشيعة: ب٦ من أبواب أحكام العيوب ح١ ج١٢ ص٤١٨.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٦٥ ح٢٧٩، وسائل الشيعة: ب٦ من أبواب أحكام العيوب ح٢ ج١٢ ص٤١٨

وزرعة وسماعة واقفيان ، ولم يسندها سماعة الى امام أيضاً ، والتحقيق ما فصّلناه نحن أوّلاً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : من اشترى جارية لا تحيض في مدة ستة أشهر ومثلها تحيض كان له ردّها ؛ لأنّ ذلك عيب اذا لم يتصرّف فيها[(١)].

وقال ابن ادريس : أورد ذلك شيخنا في نهايته من طريق خبر الواحد ايراداً لا اعتقاداً[(٢)]، وهو يعطي عدم المصير إليه. وابن البرّاج تبع الشيخ في ذلك ، وابن حمزة[(٣)]. والحق ما قاله الشيخ.

لنا : انّ ذلك خارج عن المجرى الطبيعي بالنسبة الى أمثالها فيكون عيباً.

وما رواه الشيخ في الصحيح عن داود بن فرقد قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة أشهر وليس بها حمل ، قال : من كان مثلها تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب تردّ منه[(٤)].

مسألة: تردّ الشاة المصرّاة اجماعاً ، ثمّ إن كان اللبن موجوداً ردّه ، وان فقد فالمثل ، وان تعذر فالقيمة ، ذهب إليه الشيخ في النهاية[(٥)]، والمفيد[(٦)]، وابن البرّاج في الكامل[(٧)]، وابن ادريس[(٨)].

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٦١.

(٢) السرائر : ج٢ ص٣٠٤ ـ ٣٠٥.

(٣) الوسيلة : ص٢٥٦.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٦٥ ح٢٨١ ، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب أحكام العيوب ح١ ج١٢ ص٤١٣.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٩.

(٦) المقنعة : ص٥٩٨.

(٧) لم نعثر على كتابه.

(٨) السرائر : ج٢ ص٢٩٩ ـ ٣٠٠.

وقال الشيخ في الخلاف : عوض اللبن الذي يحلبه صاع من تمر أو صاع من بُرّ على ما نصّ النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ . احتج باجماع الفرقة وأخبارهم ، والأخبار الواردة عن النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ تضمّنت التمر أو البُرّ، فمن قال بغيرها فعليه الدلالة[١] .

وكذا قال في المبسوط ، ثمّ قال فيه : فان تعذّر ـ يعني الصاع ـ وجبت القيمة وان أتى على قيمة الشاة ، ولا اعتبار بفضل الأقوات ، واذا كان لبن التصرية باقياً لم يشرب منه شيئاً فأراد ردّه مع الشاة لم يجبر البائع عليه ، وان قلنا : إنّه يجبر عليه؛ لأنّ عين ماله كان قوياً[٢].

وقال ابن الجنيد : وقد حكم النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ في المصرّاة اذا كرهها المشتري فردّها ، بأن يردّ معها عوضاً عمّا حلب منها صاعاً من حنطة أو تمر، واذا لم يكن حلب منها شيئاً أو ردّ ما حلبه معها لم يكن عليه شيء.

وقال ابن البرّاج في المهذب كقول الشيخ في المبسوط ، إلّا أنّه لم يتردّد في عدم اجبار البائع على أخذ عين اللبن ، بل جزم بأنّه لم يجبر على أخذه ، بل له أخذ الصاع من التمر أو البُرّ، فان تعذر فقيمته وان بلغت قيمة الشاة[٣]. والمعتمد الأوّل.

لنا : انّ اللبن من ذوات الأمثال فعند حضوره:يجبر البائع على أخذه؛ لأنّه عين ماله ، وعند عدمه له المثل؛ لأنّه مثلي ، ومع التعذّر تجب قيمته كغيره من الأعيان المضمونة ، وما نقله علماؤنا من الصاع محمول على تعذر اللبن ، وانّ قيمته حينئذٍ كانت صاعاً من تمر أو بُرّ لا أنّه عام. وقول الشيخ ، وابن

(١) الخلاف : ج٣ ص١٠٤ ـ ١٠٥ المسألة ١٦٩.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٢٥.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٩١ ـ ٣٩٢.

البرّاج : «إنّه لا يجبر البائع على أخذ اللبن» محمول على التغيّر؛ لأنّ شأن اللبن ذلك غالباً.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط[١] والخلاف[٢] : التصرية تثبت في البقرة والناقة كثبوتها في الشاة ، وبه قال ابن الجنيد ، وابن البرّاج[٣] ، وابن ادريس[٤] ، ونحن في ذلك من المتوقّفين . وادّعى الشيخ الاجماع عليه[٥] ، فإن ثبت كان حقاً ، وإلّا فالوجه المنع.

لنا : الأصل عدم الخيار ولزوم العقد بعد التصرّف ، نعم لو شرط اللبون فظهرت التصرية ثبت الخيار؛ لأنّ اللبن حينئذٍ يكون مقصوداً ، وشيخنا المفيد لم يتعرّض لغير الشاة[٦].

مسألة : قال الشيخ في المبسوط[٧] والخلاف[٨] : لا تثبت التصرية في الأمة والأتان ، وبه قال ابن ادريس[٩] ، وابن البرّاج في المهذب وقال فيه : وأمّا ما عدا الشاة والبقرة والناقة فمختلف فيه، وليس على صحّة اجرائه دليل فيقال به[١٠].

وقال ابن الجنيد : المصرّاة من كلّ حيوان آدمي وغيره.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٢٥.
(٢) الخلاف : ج٣ ص١٠٥ المسألة ١٧٠.
(٣) المهذب : ج١ ص٣٩١.
(٤) السرائر: ج٢ ص٣٠٠.
(٥) الخلاف : ج٣ ص٤٦ المسألة ١٧٠.
(٦) المقنعة : ص٥٩٨.
(٧) المبسوط : ج٢ ص١٢٥.
(٨) الخلاف : ج٣ ص١٠٥ - ١٠٦ المسألة ١٧١ - ١٧٢.
(٩) السرائر: ج٢ ص٣٠٠.
(١٠) المهذب : ج١ ص٣٩١.

لنا : الأصل المنع من الرد بعد التصرّف يثبت في الشاة ، بمعنى ألّا يوجد في غيرها ، وهو أنّ معظم فائدتها اللبن ، فلا تثبت في غيرها عملاً بالأصل.

احتج بأنّه المشترك ، وهو التدليس بكثرة اللبن علّة للردّ ، إذ الحاجة الى لبن الأمة وغيرها من أصناف الحيوان ماسّة ، فلو لم يثبت له الردّ لزمه الضرر المنفي.

والجواب : المنع من عليّة المشترك .

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا وجد بالجارية عيباً بعد أن وطأها لم يكن له ردّها وكان له أرش العيب خاصة ، إلّا أن يكون العيب من حبل فيلزمه ردّها على كلّ حال ، وطأها أو لم يطأها ، ويردّ معها اذا وطأها نصف عشر قيمتها(١) .

وقال المفيد : فإن وجد بها عيباً بعد أن وطأها لم يكن له ردّها وكان له الأرش ، إلّا أن يكون عيبها من حبل أو مع ظهور حبل فله ردّها ، وطأها أو لم يطأها ، ويردّ معها اذا وطأها نصف عشر قيمتها(٢) .

وقال أبو الصلاح : فإن وطأ الأمة لم يجز ردّها بشيء من العيوب وله الأرش ، إلّا الحبل فانّه تردّ به بعد الوطء ويردّ معها عشر قيمتها ، فان كان الوطئ بعد علمه بالحمل ورضاه بالبيع لم يكن له ردّها وله الأرش(٣) .

وقال سلّار : إلّا أن تكون حبلى فيردّها على كلّ حال ويردّ معها نصف عشر قيمتها(٤) .

وقال ابن الجنيد ـ ونعم ما قال ـ : فإن وجد المشتري بالسلعة عيباً كان عند

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٧ ـ ١٥٨.
(٢) المقنعة : ص٥٩٧.
(٣) الكافي في الفقه : ص٣٥٨.
(٤) المراسم : ص١٧٥.

البائع وقد أحدث المشتري في السلعة ما لا يمكن ردّ السلعة الى ما كانت عليه قبله كالوطئ للأمة أو القطع للثوب أو تلف السلعة بموت أو غيره كان للمشتري فضل ما بين الصحّة والعيب دون ردّها ، فإن كان العيب ظهور حمل من البائع وقد وطأها المشتري من غير علم بذلك كان عليه ردّها ونصف عشر قيمتها.

وقال ابن حمزة : وان وطأ الأمة ثمّ علم بها عيباً لم يكن له ردّها إلّا اذا كان العيب حملاً وكان حراً فانّه وجب عليه ردّها وردّ [معها] نصف عشر قيمتها ، وان كان الحمل مملوكاً لم يجب ذلك [١].

وقال ابن ادريس : فإن وجد بها عيباً بعد أن وطأها لم يكن له ردّها وكان له أرش العيب خاصة ، اللهم إلّا أن يكون العيب من حبل فله ردّها على كل حال وطأها أو لم يطأها ، ويردّ معها اذا وطأها نصف عشر قيمتها إن كانت ثيّباً ، وان كانت بكراً فعشر قيمتها بلا خلاف بيننا [٢]. والمعتمد ما قاله ابن الجنيد.

لنا : الأصل لزوم البيع وعدم الردّ مع التصرّف ، خرج عنه ما لو كان الحبل من البائع لكون الجارية حينئذٍ اُم ولد ، ولا يصحّ بيعها فيبقى الباقي على أصله. وكان الشيخ ـ رحمه الله ـ لمح ذلك ولهذا قال : يلزمه ردّها ، وانّما يلزمه ذلك على هذا التقدير. وابن حمزة أشار الى ذلك ، لكن اطلاق كون الحمل حراً لا يقتضي وجوب الردّ إلّا أن يكون من مولاها. والظاهر انّ قصده ذلك ، ولو كان الحمل من غير المولى فالوجه عدم الردّ للتصرّف ، وتحمل الأحاديث على هذا ، وهذا الذي اخترناه أوسط الأقوال وأقربها الى الجمع بين الأدلّة المختلفة والأقاويل المتباينة ، والأقرب الى الوصول والتزامها.

---

(١) الوسيلة : ص٢٥٦.

(٢) السرائر : ج٢ ص٢٩٨.

وقول ابن ادريس : «يلزمه العشر مع البكارة والنصف مع الثيبوبة» ضعيف؛ لاستبعاد الحمل مع البكارة ، ولو أمكن كان قوله صواباً.

بقي هنا بحث وهو انّه: لو تصرّف بغير الوطئ ثمّ ظهر الحمل من مولاها فإنّه تردّ أيضاً ، وقد يتوهم بعض الفقهاء انّه لو تصرّف بغير الوطئ ثمّ ظهر الحبل لم يكن له الردّ ، وهو حق إن جوّزنا الردّ مع الوطئ وظهور الحبل مطلقاً ، سواء كان من المولى أو لا ، أمّا على ما اخترناه فلا فرق بين جميع أنواع التصرّف.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : اذا رضيها المشتري -يعني المصرّاة- وحلبها زماناً ثمّ أصاب بها عيباً غير التصرية فله ردّها بالعيب ويردّ صاعاً من تمر أو بُرّ بدل لبن التصرية ولا يردّ لبن الحادث ، واذا باع شاة غير مصرّاة وأحلبها أيّاماً ثمّ وجد بها عيباً فأراد ردّها نظر ، فإن اشتراها محلوبة لا لبن في ضرعها كان له ردّها وما حلب من اللبن ولا شيء عليه؛ لأنّه حدث في ملكه ، وان كان في ضرعها لبن فإن كان قد استهلك لم يجز له ردّه؛ لأنّ بعض المبيع قد تلف وله المطالبة بالأرش ، وان كان قائماً لم يستهلكه كان له ردّها(١).

وتابعه ابن البرّاج(٢) على ذلك.

ثمّ قال الشيخ في المبسوط : وقيل : ليس له ردّها؛ لأنّه تصرف في اللبن بالحلب(٣) ، وهو المعتمد.

لنا : انّه قد تصرّف فيسقط الردّ.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : لو أراد المشتري ردّ المعيب بالعيب السابق على العقد وكان قد حصل منه نماء فإن كان النماء حصل قبل القبض كان

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٢٥ ـ ١٢٦.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٩٢.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٢٦.

للبائع اذا ردّ المشتري المبيع؛ لقوله ـ عليه السلام ـ: «الخراج بالضمان» وهو ما في ضمان البائع حينئذٍ[١].

والأقرب عندي انّه للمشتري، كما لو تجدّد القبض.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا اشترى جارية وكان لها زوج عند البائع وأقرّه المشتري على النكاح ووطأها عند المشتري كان له ردّها بالعيب، وان كانت بكراً ولم يكن قد دخل الزوج عند البائع ودخل بها عند المشتري ثمّ وجد بها عيباً لم يكن له ردّها[٢].

والحكم الثاني جيد، والأوّل غير جيد؛ لأنّ تصرّف الزوج بإذن المشتري يجري مجرى تصرّف المشتري فيسقط الربا، كما لو كانت بكراً ولا ينحصر التصرّف في إذهاب البكارة، ولا ينحصر سقوط الردّ في تجدد عيب، بل الردّ يسقط مع تصرّف المشتري وقد حصل هنا؛ لأنّ تصرّف الزوج باذنه تصرّف منه في الحقيقة.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا اشترى بهيمة حائلاً ثمّ حملت عند المشتري وولدت ووجد بها عيباً كان عند البائع لم يكن له ردّها وكان له أرش العيب[٣].

وهذا الاطلاق ليس بجيد، بل ينبغي أن يقيّد بالتصرّف، ولا يستلزم الحمل عند استناده الى فعله.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: من اشترى شيئاً ولم يقبضه ثمّ حدث فيه عيب كان له ردّه، فإن أراد أخذه وأخذ الأرش كان له ذلك[٤].

وقال في الخلاف: اذا حدث بالمبيع عيب في يد البائع كان للمشتري الردّ

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٢٦.

(٢) المهذب: ج١ ص٣٩٣.

(٣) المهذب: ج١ ص٣٩٣.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٦١ - ١٦٢.

والامساك ، وليس له اجازة البيع مع الأرش ، فلا يجبر البائع على بذل الأرش بلا خلاف ، فإن تراضيا على الأرش كان جائزاً[1]. وتبعه ابن ادريس[2] على ذلك ، وكذا قال في المبسوط[3].

والمعتمد الأوّل ، وهو اختيار ابن البرّاج[4] ، وأبي الصلاح[5].

لنا : انّ المبيع لو تلف أجمع لكان من ضمان البائع فكذا أبعاضه وصفاته؛ لأنّ المقتضي لثبوت الضمان في الجميع ـ وهو عدم القبض ـ موجود في الصفات فيثبت الحكم.

احتج الشيخ بأنّ الأصل ثبوت البيع ولزومه وعدم التسلط بالأرش ، وانما أوجبنا له الخيار من الردّ والقبول لدفع الضرر اللاحق بايجاب القبول ، فيبقى الباقي على الأصل.

والجواب : التزامه بأحد هذين نوع ضرر ، إذ الحاجة قد مسّت الى المعاوضة ، وإلّا لم يوجد ، والزامه بجميع الثمن ضرر عظيم؛ لأنّه دفعه في مقابلة الجميع بصفاته ، فلا يجب دفعه عن البعض.

مسألة : قال المفيد : فان لم يعلم المبتاع بالعيب حتى أحدث في المبيع حدثاً لم يكن له الردّ بل له الأرش ، فان لم يعلم بالعيب حتى حدث فيه عيب آخر كان له أرش العيب المتقدم دون الحادث إن اختار ذلك ، وان اختار الردّ كان له ذلك ما لم يحدث فيه حدثاً[6]. وهذا القول يحتمل أمرين :

---

(١) الخلاف : ج٣ ص١٠٩ المسألة ١٧٨.

(٢) السرائر : ج٢ ص١٩٦.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٢٧.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٩٢.

(٥) الكافي في الفقه : ص٣٥٨.

(٦) المقنعة : ص٥٩٧.

أحدهما : أن يكون قد حدث فيه عيب آخر عند البائع قبل القبض فيكون للمشتري أرش المتقدم على العقد دون المتجدد عند البائع أو الردّ ، لكنّا قد بينّا فيما سلف أنّ الأجود ثبوت الأرش أيضاً.

الثاني : أن يكون قد حدث عند المشتري بغير فعله فلا يكون له الردّ ولا الأرش أيضاً ، إلّا أن يكون المبيع حيواناً وتجدّد العيب في الثلاثة المذكورة خاصة.

مسألة : اذا تصرف المشتري بعد العلم بالعيب سقط الردّ اجماعاً ، أمّا الأرش فالمشهور أنّه لا يسقط ، قاله الشيخان(١) ، وأبو الصلاح(٢) ، وابن البرّاج(٣) ، وسلّار(٤) ، وابن ادريس(٥).

وقال ابن حمزة : ليس له الردّ ولا الأرش ، ثمّ نقل قول الشيخ في النهاية(٦).

لنا : انّ الأرش ثابت له قبل العلم فكذا بعده ، وليس الاحداث دليلاً على الرضا بالعيب وان كان دليلاً على الرضا بالمبيع ، وعموم الأحاديث الدالّة على انّ له الأرش بعد الاحداث من غير تقييد بالعلم وعدمه فيعمل به على الاطلاق.

روى زرارة ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : أيّما رجلٍ اشترى شيئاً وبه عيب أو عوار لم يبرأ إليه ولم يبيّن ما حدث فيه بعد ما قبّضه شيئاً وعلم بذلك

---

(١) المقنعة : ص٥٩٧ ، النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٧.

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٨.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٩٢.

(٤) المراسم : ص١٧٥.

(٥) السرائر : ج٢ ص٢٩٩.

(٦) الوسيلة : ص٢٥٧.

العوار، وبذلك العيب أنّه يمضي عليه البيع ويردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به(١).

وعن جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما ـ عليهما السلام ـ في الرجل يشتري الثوب أو المتاع فيجد فيه عيباً، قال: إن كان الثوب قائماً بعينه ردّه على صاحبه وأخذ الثمن، وان كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ رجع بنقصان العيب(٢).

احتج بأنّ التصرّف يدلّ على الرضا.

والجواب: المنع، بل الرضا بالمبيع دون العيب كما تقدّم.

مسألة: قال في الخلاف: لو اشترى ثوباً فصبغه ثمّ علم انّ به عيباً كان له الرجوع بأرش العيب، إلّا أن يشاء البائع أن يقبله مصبوغاً ويضمن قيمة الصبغ، فيكون المشتري بالخيار بين امساكه بغير أرش أو يردّ فيأخذ قيمة الصبغ(٣). وليس بجيّد.

والمعتمد أنّ له أخذ الأرش، سواء رضي البائع بأخذه مع دفع قيمة الصبغ أو لا، نعم لو اتفقا على ذلك جاز.

مسألة: قال في الخلاف: اذا اشترى ثوباً فقطعه أو باعه أو صبغه ثمّ باعه ثمّ علم بالعيب فليس له إلّا المطالبة بالأرش(٤). وليس بجيّد، والحق أنّ له الأرش.

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٦٠ ح٢٥٧، وسائل الشيعة: ب١٦ من أبواب الخيار ح٢ ج١٢ ص٣٦٢.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٦٠ ح٢٥٨، وسائل الشيعة: ب١٦ من ابواب الخيار ح٣ ج١٢ ص٣٦٣.

(٣) الخلاف: ج٣ ص١٢٩ المسألة ٢١٤.

(٤) الخلاف: ج٣ ص١٢٩ المسألة ٢١٥.

مسألة : قال ابن الجنيد : اذا انعقدت البيعة على سلع مختلفة غير محدودة ثمن كلّ واحدة منها وكان ببعضها عيب كان للمشتري فضل ما بين قيمة تلك السلعة المعيّنة صحيحة ومعيبة دون الردّ للسلعة ، فإن كان العقد وقع على بيان قسط كلّ واحدة من السلع من الثمن كان مخيّراً بين بدل تلك المعيبة بنظيرتها أو ردّها بثمنها ما لم يحدث فيها ، فإن أحدث كان له فضل القيمة إن كانت السلع متقاربة ، وان كانت متفاوتة والمعيبة أعلاهاواختار ردّها كانت له قيمتها يوم يردّها ولم يكن واجباً عليه أن يردّ سائر السلع.

وفي هذا الكلام نظر، فإنّ بيان قسط كلّ واحدة من الثمن لا يوجب تعدد العقد وحينئذٍ لا يكون له ردّ تلك السلعة بعينها ، بل إمّا يردّ الجميع أو يأخذ الأرش.

ثمّ قوله : «له المطالبة ببدل تلك المعيبة» ليس بجيد؛ لأنّ العقد وقع على هذه المعيبة فلا ينتقل الى بدلها.

ثمّ قوله : «وان أحدث فيها حدثاً والسلع متفاوتة والمعيبة أعلاها واختار ردّها كانت له قيمتها يوم ردّها» ليس بجيد ، إذ مع التصرّف يسقط الردّ.

مسألة : المشهور انّ شراء العبد المطلق لا يقتضي الاسلام ، فلو خرج كافراً لم يكن له أرش ولا ردّ ، نعم لو شرط الاسلام فخرج كافراً كان له الردّ.

وقال ابن الجنيد : كلّ زيادة في الخلق أو نقصان عنه في الرقيق فهو عيب يوجب له الردّ اذا كانت له قيمة يزيد بها الثمن أو ينقص ، وكذلك ما يلزم المولى معرّة من دين أو فعلٍ لم يبرأ منه.

لنا : الأصل الدالّ على لزوم البيع.

احتج بالنقص.

والجواب : المنع من نقصه في المالية ، بل التراضي بالمبيع.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[١] والخلاف[٢]: اذا قال واحد لا ثنين: بعتكما هذا العبد بألف فقال أحدهما: قبلت نصفه بخمسمائة لم ينعقد العقد؛ لعدم التطابق بين القبول والايجاب، وتبعه على ذلك ابن البرّاج[٣].

والأقوى عندي الصحة وثبوت الخيار للبائع.

أمّا الصحة فلأنّ البائع لم يقصد بقوله: «بعتكما» تمليك كلّ واحد منهما جميع المبيع، ولا تمليك أحدهما ذلك، ولا تمليك كلّ واحد منهما نصف الثمن، وانّما قصد تمليك كلّ واحد منهما نصف المبيع بنصف الثمن، وقد أتى باللفظ الدالّ عليه وضعاً فيجب الحكم بالصحة، كما لو قال: بعتكما هذا العبد بألف نصفه منك بخمسمائة ونصفه من هذا بخمسمائة فإنّه يجوز عندهما ولا فرق بينهما.

وأمّا ثبوت الخيار فلأنّ البائع قصد تمليك كلّ واحد بشرط تمليك الآخر، فإذا فقد الشرط وجب أن يثبت له الخيار.

مسألة: المشهور انّه اذا اشترى اثنان عيناً صفقة ووجدا بها عيباً لم يكن لهما الافتراق، فيختار أحدهما الأرش والآخر الردّ، بل يتفقان على أرش أو ردّ، قاله الشيخ في النهاية[٤] والمبسوط[٥] والخلاف[٦]، وبه قال المفيد في المقنعة[٧]، وأبو الصلاح[٨]، وابن البرّاج[٩]، وسلّار[١٠]، وابن حمزة[١١].

وقال في باب الشركة من الخلاف[١٢] والمبسوط[١٣]: إنّ لأحدهما الردّ

(١) المبسوط: ج٢ ص١٢٨.

(٢) الخلاف: ج٣ ص١١١ المسألة ١٨١.

(٣) المهذب: ج١ ص٣٩٣ - ٣٩٤.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩٣ - ١٩٤.

(٥) المبسوط: ج٢ ص١٢٧.

(٦) الخلاف: ج٣ ص١١٠ المسألة ١٧٩.

(٧) المقنعة: ص٦٠٠.

(٨) الكافي في الفقه: ص٣٥٨ - ٣٥٩.

(٩) المهذب: ج٢ ص٣٩٣.

(١٠) المراسم: ص١٧٦.

(١١) الوسيلة: ص٢٥٦.

(١٢) الخلاف: ج٣ ص٣٣٣ المسألة ١٠.

(١٣) المبسوط: ج٢ ص٣٥١.

وللآخر الأرش ، واختاره ابن ادريس [١] ، وابن البرّاج [٢] .

وقال ابن الجنيد : لو كانت المعيبة بين رجلين فرضي أحدهما بالعيب ولم يرض الآخر كان حكم الذي لم يرض في حقه قائماً ، وكذا لو كانت لرجل اشتراه من رجلين. والأقرب الأوّل.

لنا : انّ الشركة عيب ، فليس لأحدهما ردّ نصيبه خاصّة وإلّا لردّه معيباً .

احتج الشيخ بأنّ لكلّ منهما ردّ نصيبه مع ردّ الآخر ، فيكون له ردّه منفرداً ، والشركة حصلت من البائع .

والجواب : المنع من الملازمة؛ لأنّ ردّه منفرداً يستلزم ردّه معيباً ، أو يمنع حصول الشركة من البائع ، فإنّه باعها صفقة واحدة .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا رأى شعر الجارية جعداً فاشتراها ثمّ ظهر بعد أيام انه صار سبطاً وتبيّن انّ البائع دلّس فيه كان له الخيار؛ لأنّه عيب ، وان أسلم في جارية جعدة فسلّم إليه سبطة كان له ردّها ؛ لأنّها دون ما أسلم إليه؛ لأنّه عيب ، وان أسلم في جارية سبطة فسلّم إليه جعدة كان له الردّ؛ لأنّها بخلاف ما شرط [٣] .

وقال في الخلاف : اذا اشترى جارية رأى شعرها جعداً ثمّ وجده سبطاً لم يكن له الخيار؛ لأنّه قد ثبت بالعقد ، واثبات الردّ بذلك وجعله عيباً يحتاج الى دليل [٤] .

وقال ابن البرّاج : اذا ابتاع جارية جعدة فخرجت سبطة كان له الردّ ان اختار ذلك ، فاذا ابتاعها سبطة فخرجت جعدة لم يكن له الرّد؛ لأنّها خير ممّا

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٤٥ .

(٢) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا .

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٢٩ .

(٤) الخلاف : ج٣ ص١١١ المسألة ١٨٢ .

شرط ، وقد ذكر انّ له الردّ؛ لأنّها بخلاف ما شرط ، والأوّل أقوى؛ لما ذكرناه [١].

والمعتمد انّ المشتري إن شرط أحد الوصفين فخرجت على الآخر كان له الردّ ، وان لم يشترط أحدهما فان رآها على احداهما فخرجت على الأُخرى فان كان الفوات عيباً كان له الردّ والأرش ، وإلّا لم يكن له أحدهما عملاً بأصالة صحته بالبيع مع سلامته عن وجود العيب المنافي للزوم البيع.

مسألة: قال أبو الصلاح : وان كان العيب في بعض الثمن أو جميعه فللبائع بدل الرديء ، وليس له الفسخ [٢] ، وأطلق.

والمعتمد انّ الثمن إن كان معيباً كان له الفسخ ، وان كان مطلقاً كان له البدل.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف : اذا بيّض وجهها بالطلاء ثمّ اسمرّ أو احمرّ خديها بالدمام ـ وهو الكلكون ـ ثمّ اصفرّ لم يكن له الخيار [٣].

وقال في المبسوط: يثبت له الخيار، ثمّ قال : وان قلنا : ليس له الخيار؛ لأنّه لا دليل في الشرع على كونه عيباً يوجب الردّ كان قوياً [٤].

وقال ابن البرّاج : يتخيّر بين الردّ والامساك [٥] ، وبه قال ابن ادريس [٦] ، وهو المعتمد.

لنا : انّه تدليس فأوجب الخيار كغيره.

---

(١) المهذب : ج١ ص٣٩٥.

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٨.

(٣) الخلاف : ج٣ ص١١١ المسألة ١٨٣.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٢٩.

(٥) المهذب : ج١ ص٣٩٥.

(٦) السرائر: ج٢ ص٣٥٨.

ولأنّ الأغراض تختلف ، والمشتري ربّما يرغب في ما شاهده أوّلاً ولم يسلّم له فيثبتُ له الخيار كالعيب.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف[١] والمبسوط[٢] : اذا اشترى عبداً على أنّه كافر فخرج مسلماً لم يكن له الخيار؛ لقوله ـعليه السلام ـ : «الاسلام يعلو ولا يعلى عليه» ، وتبعه ابن البرّاج[٣] . وكان والدي ـرحمه الله ـ يوجب الخيار ، وكذا اختار ابن ادريس[٤] ، وهو المعتمد.

لنا : أنّه شرط وصفاً لم يثبت له فكان له الخيار.

ولأنّه شرط فيجب العمل به؛ لقوله ـعليه السلام ـ : «المؤمنون عند شروطهم»[٥].

ولأنّ المشتري إنّما رضي بدفع الثمن في مقابلة وصف لم يوجد ، ولم يرض بدفعه في مقابلة الموجود ، فيدخل تحت قوله تعالى : «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل»[٦].

ولأنّه قد ينتفع من الكافر بما لا ينتفع من المسلم ، وذلك كالخدمة في أوقات العبادات الواجبة التي يفعلها المسلم ، وكالبيع على المسلم والكافر بخلاف المسلم ، واذا تحقق غرض حكميّ وجب اعتبار هذا الشرط في نظر الشرع ، والخبر نقول بموجبه ، فإنّا لم نثبت الخيار لشرف الكفر.

---

(١) الخلاف : ج٣ ص١١٢ المسألة ١٨٥.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٣٠.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٩٥.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٥٧.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٧١ ذيل ح١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب المهور ذيل ح٤ ج١٥ ص٣٠.

(٦) البقرة : ١٨٨.

مسألة: اذا اشترى عبداً مطلقاً فخرج كافراً قال الشيخ في المبسوط: لا يثبت له خيار[١]، وكذا قال ابن البرّاج في المهذب[٢]. وقال فيه أيضاً: أنّ له الخيار؛ لأنّه عيب فله الردّ[٣].

والثاني يناسب ما قاله ابن الجنيد كما نقلناه عنه أوّلاً، وليس ببعيد من الصواب؛ لأنّه نقص في التصرّف، إذ لا يتمكن المشتري من عتقه ولا من وطئه ولا من تزويجه بالمسلم فكان له الخيار كالتدليس.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[٤] والخلاف[٥]: اذا اشترى جارية أو غلاماً فوجدهما زانيين لم يثبت له الخيار؛ لأنّه لا دليل عليه.

والظاهر من كلام ابن الجنيد ثبوت الخيار؛ لأنّه قال: وما يلزم المولى بغيره من دين أو فعل.

وقال ابن البرّاج: اذا اشترى جارية فوجدها زانية كان ذلك عيباً وله أن يردّها بذلك[٦]، وهو الأقرب.

لنا: انّ ذلك نقص عند العقلاء، وأكثر الناس لا يستولد مثل هذه فكان له الخيار لما فيه من التدليس.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[٧] والخلاف[٨]: اذا اشترى العبد والجارية فوجدهما أبخرين لم يكن له الخيار.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٣٠.
(٢) المهذب: ج١ ص٣٩٥.
(٣) المبسوط: ج٢ ص١٣٠.
(٤) المبسوط: ج٣ ص١٣٠.
(٥) الخلاف: ج٣ ص١١٢ المسألة ١٨٦.
(٦) المهذب: ج١ ص٣٩٨.
(٧) المبسوط: ج٢ ص١٣٠.
(٨) الخلاف: ج٣ ص١١٣ المسألة ١٨٧.

وقال ابن البرّاج : البخر عيب[١] .

وقال ابن ادريس : انّه يثبت فيهما الخيار[٢] .

والأقرب عندي انّه عيب في الجارية دون العبد ، لكن يثبت به الخيار فيه.

لنا : انّه خارج عن الأمر الطبيعي فأثبت الخيار كالعيب.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا ردّ الحيوان بعيب كان له ركوبه في طريق الردّ وحلبه[٣] .

وقال ابن البرّاج : من اشترى ناقة أو بقرة أو شاة فحلبها أو شرب لبنها لم يكن له ردّها بعيب[٤] ، وهو الأقرب.

لنا : انّه تصرف فيسقط الردّ.

مسألة : لو اشترى عبداً أو أمة فوجدهما غير مختونين قال الشيخ في المبسوط[٥] والخلاف[٦] : لا يثبت له الخيار، سواء كانا صغيرين أو كبيرين. وتبعه ابن البرّاج[٧] .

والمعتمد انّ له الخيار في الذكر إن كان كبيراً.

لنا : انّه زيادة عن المجرى المعتاد عند الناس.

ولأنّ فيه خطراً على المشتري ، إذ يجب عليه ختانه ، فربّما أدّى الى التلف ولا تدليس أعظم من ذلك ، ومن المستبعد اثبات الخيار بتدليس ينقص بعض

---

(١) المهذب : ج١ ص٣٩٨.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٥٨.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٣٩.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٩٨.

(٥) المبسوط : ج٢ ص١٣٠.

(٦) الخلاف : ج٣ ص١١٣ المسألة ١٨٩.

(٧) المهذب : ج١ ص٣٩٦.

الصفات ، ولا يثبت في تدليس يؤدي الى اتلاف العين.

مسألة : قال في المبسوط : اذا اشترى شيئاً وباعه وعلم أنّ فيه عيباً فان علم به قبل البيع كان ذلك رضىً منه بالعيب؛ لأنّه تصرّف فيه ، وانقطعت العلقة بين البائع والمشتري ، وينظر في المشتري الثاني فإن علم بالعيب وردّه عليه لم يكن له ردّه على بائعه ، وإن حدث عنده عيب ورجع بأرش العيب لم يكن له أن يرجع بأرش العيب؛ لأنّه قد رضي بالعيب[1].

وليس بجيد ، وقد بينّا فيما تقدم انّ التصرف بعد العلم بالعيب لا يسقط الأرش وان أسقط الردّ.

ثمّ قال : وإن باعه قبل العلم بالعيب فانّه لا يمكنه الردّ لزوال ملكه ، ولا يجب أيضاً له الأرش؛ لأنّه لم ييأس من ردّه على البائع ، فإن ردّه المشتري الثاني عليه ردّه هو على بائعه ، وإن رجع الثاني بالأرش رجع هو على البائع بالأرش أيضاً ، وإن رضي الثاني بالعيب سقط ردّه والأرش معاً ، ولا يرجع المشتري الأوّل بأرش العيب؛ لأنّه لا دليل عليه اجماعاً[2].

وهذا ليس بجيّد؛ لأنّ امكان ردّه إليه لا يسقط الأرش ، فإنّه لو لم يعلم بيعه أو باعه وردّه إليه بالفعل كان له الأرش ، إذ الخيار للمشتري بين الأرش والردّ فكيف يسقط اختيار الأرش بامكان العود إليه ؟!

ثمّ قوله : «إن ردّه المشتري الثاني عليه كان له ردّه على بائعه» ليس بجيّد؛ لأنّ الرد قد يسقط بالتصرف وقد وجد.

وقوله : «إن رضي الثاني بالعيب سقط أرش الأوّل» ليس بجيد؛ لأنّه قد ثبت له الأرش بمجرّد العيب وتصرّفه ، فلا يسقط باسقاط الثاني له.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٣٠.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٣١.

ثمّ قال بعد ذلك : لا يخلو المبيع امّا أن يرجع الى المشتري الأوّل ببيع أو هبة أو إرث أو لا يرجع ذلك ، بل يعرض فيه ما يسقط الرد بالعيب ، فإن رجع ببيع أو هبة أو إرث كان له ردّه على بائعه[١]. وليس بجيد؛ لما تقدم من أنّ التصرّف يسقط الردّ.

قال : فإن كان قد وهبه ثمّ علم بالعيب فليس له الرجوع بالأرش؛ لأنّه لم ييأس من الردّ ، فإن رجع إليه ببيع أو هبة أو ارث فانّه يجوز له ردّه على بائعه[٢]. وقد تقدّم ما قلناه في ذلك انّ الحق انّ له الأرش وليس له الردّ لتصرّفه.

قال : فإن كان الاباق موجوداً قبل البيع كان له الردّ ، لكن المشتري لا يمكنه ردّه ما دام آبقاً ، ولا يجوز له الرجوع بأرش العيب فانّه لم ييأس من ردّه ، فإن رجع الآبق ردّه على بائعه ، وإن لم يرجع وهلك في الاباق رجع على البائع بأرش العيب[٣].

وليس بجيد؛ لأنّ له الأرش ، سواء آيس من ردّه أو لا ، وهذه الأحكام التي ذكرها الشيخ ـ رحمه الله ـ منافية لأُصول المذهب المقررة. وقد تبعه ابن البرّاج في ذلك كلّه إلّا في شيءٍ واحد وهو انّه قال : وإن كان المشتري الثاني علم بالعيب وردّه عليه لم يكن له ردّه على الذي اشتراه منه[٤]. وباقي الأحكام تابعة فيها ، مع أنّ فيها ما ينافي هذا القول منه.

ولعل الشيخ اعتمد في هذه المسألة على انّ التصرّف لا يسقط الأرش الذي هو أحد الحقين ، فلا يسقط به الردّ الذي هو الحق الآخر ، ولأنّ المشتري انّما

(١) المبسوط : ج٢ ص١٣١.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٣١.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٣١.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٩٦ ـ ٣٩٧.

اشترى سلعة صحيحة فالمعيبة لم يقع عليها عقد فكان له ردّها ، فإن أخذها كان قصاصاً بدون حقه ، لكن ذلك كلّه عندنا غير آت.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : البول في الفراش ليس بعيب ، سواء كان الرقيق صغيراً أو كبيراً[١].

والأقرب عندي انّه عيب في الكبير؛ لأنّه خارج عن المجرى الطبيعي.

مسألة : قال ابن البرّاج : اذا اشترى عبداً وعليه دين لم يعلم به ثمّ علم كان له ردّه ، إلّا أن يقضي عنه بائعه الدين[٢].

وفي هذا نظر؛ لأنّ العبد إن استدان بغير اذن مولاه تبع به بعد العتق ، فلا تنقص به المالية الثابتة له حال العبودية ، وإن كان باذن المولى تعلّق بالمولى بعد البيع فلا عيب حينئذٍ.

---

(١) الخلاف : ج٣ ص١١٣ المسألة ١٨٨.

(٢) المهذب : ج١ ص٤٠٠.

الفصل الثاني عشر
في بيع الثمار

مسألة: اذا باع الثمرة بعد ظهورها قبل بدو الصلاح سنة واحدة منفردة بشرط التبقية أو مطلقاً، اختلف علماؤنا في ذلك، فذهب الشيخ في التهذيب[1] والاستبصار[2] الى جوازه على كراهية، وبه قال المفيد[3]، وسلّار[4]، وابن ادريس[5].

وقال الشيخ في النهاية: يبطل البيع[6]، وبه قال في المبسوط[7] والخلاف[8] وادّعى فيهما الاجماع، وبه قال الصدوق[9] وابن الجنيد، وأبو الصلاح[10]، وابن حمزة[11].

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٨ ذيل الحديث ٣٧٥.

(٢) الاستبصار: ج٣ ص٨٨ ذيل الحديث ٣٠١.

(٣) المقنعة: ص٦٠٢.

(٤) المراسم: ص١٧٧.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٥٩.

(٦) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٠٧.

(٧) المبسوط: ج٢ ص١١٣.

(٨) الخلاف: ج٣ ص٨٤ المسألة ١٣٩.

(٩) المقنع: ص١٢٣.

(١٠) الكافي في الفقه: ص٣٥٦.

(١١) الوسيلة: ص٢٥٠.

وقال سلّار: متى خاست الثمرة المبتاعة سنة واحدة قبل بدو صلاحها فللبائع ما غلّت دون ما انعقد عليه من الثمن [١]، وأخذ ذلك من قول المفيد [٢]. والمعتمد الأوّل.

لنا: عموم قوله تعالى: «وأحلّ الله البيع وحرّم الربا» [٣] «إلّا أن تكون تجارة عن تراض منكم» [٤].

ولأنّه بيع وقع عن أهله في محلّه فكان لازماً، والكلّ متفق عليه سوى قولنا: «في محلّه» فنقول: إنّ محلّ البيع هنا مال يصح تملّكه، ونقله بجميع أنواع الانتقالات من بيع بشرط القطع وغيره، ولا نعني بقولنا: «في محلّه» سوى ذلك.

وما رواه الحلبي في الحسن، عن الصادق عليه السلام - الى أن قال: - اختصموا في ذلك الى رسول الله - صلّى الله عليه وآله - فكانوا يذكرون ذلك، فلمّا رآهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يحرّمه، ولكن فعل ذلك من أجل خصومتهم [٥].

احتج الشيخ بما رواه عن أبي الربيع الشامي قال: قال أبو عبد الله - عليه السلام -: كان أبو جعفر - عليه السلام - يقول: اذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعن حتى تبلغ ثمرته، واذا بيع سنتين أو ثلاثاً فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء من الخضرة [٦].

---

(١) المراسم: ص١٧٧.

(٢) المقنعة: ص٦٠٢.

(٣) البقرة: ٢٧٥.

(٤) النساء: ٢٩.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٥ ح٣٦٤، وسائل الشيعة: ب١ من أبواب بيع الثمار ح٢ ج١٢ ص٣.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٧ ح٣٧٢، وسائل الشيعة: ب١ من أبواب بيع الثمار ح٧ ج١٣ ص٤.

وعن علي بن أبي حمزة قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل اشترى بستاناً فيه نخل ليس فيه غير بسر أخضر، فقال : لا حتى يزهو، قلت : وما الزهو؟ قال : حتى يتلوّن[١].

وعن الحسن بن علي الوشا قال : سألت أبا الحسن -عليه السلام- هل يجوز بيع النخل اذا حمل؟ فقال : لا يجوز بيعه حتى يزهو، قلت : وما الزهو جعلت فداك ؟ قال : حتى يحمرّ أو يصفرّ وشبه ذلك[٢].

والجواب : بعد سلامة سند هذه الأحاديث أنّها دالّة على الأولوية جمعاً بين الأدلّة ، وقد نصّ -عليه السلام- على علّة المنع وهي الخصومة.

مسألة : المشهور انه لا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها لا عاماً واحداً ولا عامين. أمّا العام الواحد فبالاجماع ، ولأنّه بيع عين معدومة فلا يصح. وأمّا بيعها عامين فالمشهور انّه كذلك.

وادّعى ابن ادريس الاجماع فيه أيضاً قال : وقد يشتبه على كثير من أصحابنا ذلك ، ويظنون انّه يجوز بيعها سنتين وإن كانت فارغة لم تطلع بعد وقت العقد. قال : وهذا الخلاف لم نجد فيه نصاً في تصانيف أصحابنا وخلاف اجماعهم وأخبار أئمتهم وفتاويهم[٣].

وهذا غلط في النقل ، فإنّ الصدوق قال في المقنع : بالجواز[٤]. والمعتمد الأوّل.

لنا : انّه بيع عين مجهولة معدومة فلا يصح كغيرها من المجهولات ، ولقول الباقر -عليه السلام- في حديث أبي الربيع الشامي : واذا بيع سنتين أو ثلاثاً

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٨٤ ح٣٥٩ ، وسائل الشيعة : ب١ من أبواب بيع الثمار ح٥ ج١٣ ص٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٨٥ ح٣٦٣ ، وسائل الشيعة : ب١ من أبواب بيع الثمار ح٣ ج١٣ ص٣.

(٣) السرائر : ج٢ ص٣٥٩ - ٣٦٠.

(٤) المقنع : ص١٢٣.

فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء من الخضرة[1].

احتج ابن بابويه بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح قال: سألت أبا عبدالله -عليه السلام- عن شراء النخل، فقال: كان أبي يكره شراء النخل قبل أن تطلع ثمرة السنة، ولكن السنتين والثلاث كان يقول: إن لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الأُخرى، قال يعقوب: وسألته عن الرجل يبتاع النخل والفاكهة قبل أن تطلع فيشتري سنتين أو ثلاث سنين أو أربعاً؟ فقال: لا بأس انّما يكره شراء سنة واحدة قبل أن تطلع مخافة الآفة حتى تستبين[2].

والجواب: انّه محمول على ظهور الثمرة قبل تأبيرها.

مسألة: اذا بدا صلاح أحد البستانين دون الآخر جاز بيعهما جميعاً، قال الشيخ في المبسوط[3] والخلاف[4]: إنّه لا يجوز.

لنا: انّه يجوز بيع ما لم يبدُ صلاحه منضمّاً الى غيره بلا خلاف، وما لم يدرك ثمرته من أحد البستانين اذا ضم الى البستان الآخر الذي يصح بيعه بانفراده فكان صحيحاً.

وما رواه اسماعيل بن الفضل قال: سألت أبا عبدالله -عليه السلام- عن بيع الثمرة قبل أن تدرك، فقال: اذا كان في تلك الأرض بيع غلّة قد أدركت فبيع كلّه حلال[5].

احتج الشيخ بأنّ لكلّ بستان حكم نفسه، وبما رواه عمار، عن الصادق -عليه السلام- قال: سئل عن الفاكهة متى يحل بيعها؟ قال: اذا كانت

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٧ ح٣٧٢، وسائل الشيعة: ب١ من أبواب بيع الثمار ح٧ ج١٣ ص٤.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٧ ح٣٧٣، وسائل الشيعة: ب١ من ابواب بيع الثمار ح٨ ج١٣ ص٤.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١١٤.

(٤) الخلاف: ج٣ ص٨٨ المسألة ١٤٤.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٤ ح٣٦١، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب بيع الثمار: ح٢ ج١٣ ص٨.

فاكهة كثيرة في موضع واحد وأطعم بعضها فقد حلّ بيع الفاكهة كلّها ، فاذا كان نوعاً واحداً فلا يحل بيعه حتى يطعم ، فإن كان أنواعاً متفرقة فلا يباع منها شيء حتى يطعم كلّ نوع منها وحده ثمّ يباع تلك الأنواع(١).

والجواب : المنع من كون كلّ بستان له حكم نفسه ، نعم لو تعددت العقود كان الحق ذلك وعلى هذا تحمل الرواية.

مسألة : قال ابن ادريس : لو باع الثمرة سنة واحدة قبل ظهورها ومعها شيء آخر فالأولى أن يقال : لا بأس بذلك ، فإن قيل : هذا غرر، قلنا : الشيء المنضم الى العقد يخرجه من كونه غرراً. ثمّ قال : والذي أعتمده وأعمل عليه وأُفتي به انّه لا يصح بيعها قبل أن تطلع ومعها شيء آخر.(٢) والذي اختاره أخيراً هو الجيد.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : بدو الصلاح يختلف ، فإن كانت الثمرة ممّا تحمرّ أو تسودّ أو تصفرّ فبدو الصلاح فيها حصول هذه الألوان ، وإن كانت ممّا تبيضّ فبأن يتموّه ـ وهو أن ينمو فيه الماء الحلو ويصفو لونه ـ وان كان ممّا لا يتلوّن مثل التفاح فبأن يحلو ويطيب أكله ، وإن كان مثل البطيخ فبأن يقع فيه النضج ، قال : وقد روى أصحابنا انّ التلوّن يعتبر في ثمرة النخل خاصة ، فأمّا ما يتورّد فبدو صلاحه أن ينتثر الورد وينعقد وفي الكرم أن ينعقد الحصرم ، وان كان مثل الخيار والقثاء الذي لا يتغيّر طعمه ولا لونه فانّ ذلك يؤكل صغاراً فبدو صلاحه أن يتناهى عظم بعضه(٣).

وقال ابن ادريس : بدو الصلاح في ثمرة النخل الحمرة والصفرة، وما عداها فحين يتموّه فيها الماء الحلو ويصفو لونها . قال : ولا يعتبر اللون والتموّه

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٢ ح٣٩١ ، وسائل الشيعة : ب٢ من ابواب بيع الثمار ح٥ ج١٣ ص٨.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٦٠ - ٣٦١.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١١٤.

والحلاوة عند أصحابنا إلّا في ثمرة النخل خاصة ، وإن كانت الثمرة ممّا يتورد فبدو صلاحها أن ينثر الورد وينعقد وفي الكرم أن ينعقد الحصرم ، وإن كان غير ذلك فحين يحلو ويشاهد ، وقال بعض المخالفين : إن كان مثل القثاء والخيار الذي لا يتغيّر طعمه ولا لونه فبدو صلاحه أن يتناهى عظم بعضه. قال : وقد بيّنا أنّ أصحابنا لم يعتبروا بدو الصلاح ، إلّا فيما اعتبره من النخل والكرم وانتثار الورد في الذي يتورّد[1].

وهذا كلّه عندي لا عبرة به؛ لأنّا قد بيّنا جواز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، نعم يشترط ظهورها.

مسألة : المشهور انّه يجوز أن يستثني البائع أرطالاً معيّنة.

وقال أبو الصلاح : لا يجوز[2].

لنا : الأصل الجواز السالم عن المعارض فيثبت الحكم.

مسألة : المشهور انّه اذا باع أُصول النخل وقد ظهرت الثمرة فان كانت قد أُبّرت فهي للبائع إلّا أن يشترطها المشتري ، وان لم تكن مؤبرة فهي للمشتري.

وقال ابن حمزة : ان أطلق بيع الأصل وقد بدا صلاح الثمرة كان الثمر للبائع إلّا أن يشترطه المبتاع ، وان لم يبـدُ صلاحها كان الثمر للمبتاع إلّا أن يشترطه البائع[3]. والمعتمد الأوّل.

لنا : انّ الأصل بقاء الملك على بائعه وعدم انتقاله الى المشتري ، إذ العقد انّما وقع على الأُصول وهي مغايرة للثمرة ، فكان الأصل عدم انتقال البيع إليها مطلقاً ، خرج عنه ما اذا لم تؤبّر؛ لكونها حينئذٍ كالجزء من الأصل ، فيبقى

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٦١.

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٦.

(٣) الوسيلة : ص٢٥٠.

الباقي على الأصل.

ويؤيد ذلك ما رواه يحيى بن أبي العلا قال: قال أبو عبد الله -عليه السلام-: من باع نخلاً قد لقّح فالثمرة للبائع إلّا أن يشترط المبتاع، قضى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- بذلك [١].

وعن عقبة بن خالد، عن الصادق -عليه السلام- قال: قضى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- إنّ ثمرة النخل للذي أبّرها، إلّا أن يشترط المبتاع [٢].

وعن غياث بن ابراهيم، عن الصادق -عليه السلام- قال: قال أمير المؤمنين -عليه السلام-: من باع نخلاً قد أبّره فثمرته للذي باع إلّا أن يشترط المبتاع. ثمّ قال: إنّ علياً -عليه السلام- قال: قضى رسول الله -صلّى الله عليه وآله- بذلك [٣].

وهذه الأحاديث انّما تدلّ على انّ الثمرة قبل التأبير للمشتري من حيث المفهوم، ودلالته ضعيفة، لكنّ الاجماع عضدها.

مسألة: المشهور انّه يجوز بيع الزرع قبل أن يسنبل وبعده.

وقال الصدوق في المقنع: لا يجوز أن يشتري زرع حنطة أو شعير قبل أن يسنبل وهو حشيش، إلّا أن يشتريه للقصيل تعلفه الدواب [٤].

لنا: انّه مملوك يصح بيعه بشرط القطع فصحّ مطلقاً كغيره.

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٧ ح٣٦٩، وسائل الشيعة: ب٣٢ من ابواب احكام العقود ح٢ ج١٢ ص٤٠٧.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٧ ح٣٧١، وسائل الشيعة: ب٣٢ من ابواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٤٠٧.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٧ ح٣٧٠، وسائل الشيعة: ب٣٢ من ابواب احكام العقود ح٣ ج١٢ ص٤٠٧.

(٤) المقنع: ص١٣٢.

احتج بعدم أمن الآفة.

والجواب: التسليم، ومنع كونه مؤثراً في الجواز حينئذٍ.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا باع نخلاً قد أُبّر ولقّح فثمرته للبائع إلّا أن يشترط المبتاع الثمرة، فإن شرط كان على ما شرط، وكذلك الحكم في ما عدا النخل من شجر الفواكه(١). وكذا قال المفيد(٢).

وقال ابن ادريس: قصد الشيخ من ذلك أنّ الثمرة للبائع؛ لأنّه ما ذكر إلّا ما يختص بالبائع، ولا اعتبار عند أصحابنا بالتأبير إلّا في النخل، فأمّا ما عداه فمتى باع الأُصول وفيها ثمرة فهي للبائع إلّا أن يشترطها المشتري، سواء لقّحت وأُبّرت أو لم تلقّح(٣).

والشيخ قال في المبسوط: اذا باع القطن وقد خرجت جوزته فإن كان قد تشقّق فالقطن للبائع إلّا أن يشترطه المشتري، وإن لم يكن قد تشقّق فهو للمشتري. قال: وما عدا النخل والقطن فعلى أقسام: أحدها: أن تكون ثمرتها بارزة لا في كمام ولا ورد كالعنب والتين وما أشبه ذلك، فاذا باع أصلها فإن كانت الثمرة قد خرجت فهي للبائع، وإن لم تكن قد خرجت فهي للمشتري. الثاني: أن تخرج الثمرة في ورد، فإن باع الأصل بعد خروج وردها فإن تناثر الورد وظهرت الثمرة فهي للبائع، وإن لم يتناثر وردها ولم تظهر الثمرة ولا بعضها فهي للمشتري. الثالث: أن تخرج في كمام كالجوز واللوز، وما دونه قشر يواريه اذاظهرت ثمرته فالثمرة للبائع. الرابع: ما يقصد ورده كشجر الورد والياسمين، فاذا بيع الأصل فإن كان ورده قد تفتّح فهو للبائع، وإن لم يكن

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٠٧ ـ ٢٠٩.

(٢) المقنعة: ص٦٠٢.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٦٢.

قد تفتّح وانّما هو جنبذ[١] فهو للمشتري[٢]. وتبعه ابن البرّاج[٣] على ذلك، وابن حمزة[٤] أيضاً عمّم الحكم في النخل والشجر.

والأقرب ما قاله ابن ادريس، وهو قول والدي رحمه الله.

لنا: الأصل بقاء الثمرة على ملك البائع، خرج عنه ثمرة النخل قبل التأبير؛ لمفهوم الأحاديث التي ذكرناها أوّلاً، فيبقى الباقي على الأصل.

مسألة: اذا انتقل النخل بغير عقد بيع فإن كان بعقد معاوضة كالنكاح والصلح والاجارة قال الشيخ: كالبيع إن كان قد أبّر ثمرته فهي للناقل، وان لم يكن قد أبّر فهي لمن انتقلت إليه[٥]. وتبعه ابن البرّاج[٦] على ذلك، ومنع ابن ادريس من ذلك واقتصر في نقل الثمرة على البيع خاصّة[٧]، وهو المعتمد.

لنا: الأصل بقاء الثمرة على الناقل، خرج عنه صورة البيع؛ للأحاديث[٨]، فيبقى الباقي على المنع.

احتج الشيخ بأنّه انّما حكم في البيع بالانتقال الى المشتري لكون الثمرة حينئذٍ جزءً من المسمّى، إذ لا وجه سوى ذلك، وهذا لا يختلف باختلاف العقود الناقلة.

والجواب: المنع من التعليل.

---

(١) جنبذ: ما ارتفع من الشيء واستدار كالقبة (لسان العرب: ج٣ ص٤٨٢ مادة جنبذ).

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٠٢ - ١٠٣.

(٣) المهذب: ج١ ص٣٧٤ - ٣٧٥.

(٤) الوسيلة: ص٢٥٠.

(٥) المبسوط: ج٢ ص١٠٠.

(٦) المهذب: ج١ ص٣٧٣.

(٧) السرائر: ج٢ ص٣٦٤ - ٣٦٥.

(٨) راجع تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٧، وسائل الشيعة: ب٣٢ من أبواب أحكام العقود ج١٢ ص٤٠٧.

سلّمنا ، لكن ينتقض عليك بالعقود الخالية عن المعاوضة كالهبة والرجوع للفلس ، فإنّك سلّمت كون الثمرة هناك للناقل مع وجود ما ادّعيته علّة هناك .

مسألة : اذا اشترى نخلاً على أن يقطعه أجذاعاً فتركه حتى أثمر فثمرته له دون صاحب الأرض ، فإن كان صاحب الأرض ممّن قام بسقيه ومراعاته كان له أُجرة المثل ، قاله الشيخ في النهاية(١) ، وتبعه ابن البرّاج ، وهو قول ابن الجنيد ، وأبي جعفر بن بابويه في المقنع(٢) .

وقال ابن ادريس : لا يستحق صاحب الأرض أُجرة على السقي والمراعاة؛ لأنّه متبرع بذلك ، إلّا أن يأمره صاحب النخل فتكون له أُجرة المثل(٣) .

والشيخ ـ رحمه الله ـ عوّل في ذلك على ما رواه هارون بن حمزة الغنوي قال : قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ : الرجل يشتري النخل ليقطعه للجذوع فيدعه فيحمل النخل ، قال : هو له ، إلّا أن يكون صاحب الأرض سقاه وقام عليه(٤) .

وليس في كلام الشيخ ولا الرواية ذكر التبرع ، فيحمل على ما اذا كان العمل باذنه ، وتحمل الاجرة على أُجرة الأرض لا العمل ، وبالجملة فلا منازعة كثيرة هنا .

مسألة : يحرم بيع المزابنة والمحاقلة بالاجماع ، واختلفوا في التفسير.

فقال الشيخ في النهاية : المزابنة بيع الثمرة في رؤوس النخل بالتمر من ذلك

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٠٩ - ٢١٠.

(٢) المقنع : ص١٢٤.

(٣) السرائر : ج٢ ص٣٦٦ - ٣٦٧.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٠ ح٣٨٢ ، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب بيع الثمار : ح٢ ج١٣ ص١٧.

النخل، والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة من ذلك الزرع[١]

وقال في الخلاف: لا يجوز بيع المحاقلة: وهو بيع السنابل التي انعقد فيها الحبّ واشتد بحبّ من جنسه أو من ذلك السنبل، وروى أصحابنا أنّه ان باع بحبّ من جنسه من غير ذلك السنبل فإنّه يجوز، وقال الشافعي: لا يجوز بيعها بحبّ من جنسها على كلّ حال، وإليه ذهب قوم من أصحابنا. والمزابنة: بيع الثمر على رؤوس النخل بتمر موضوع على الأرض، ومن أصحابنا من قال: المحرّم أن يبيع ما على رؤوس النخل بتمرٍ منه، فأمّا بتمر آخر فلا بأس[٢].

وقال في المبسوط: بيع المحاقلة والمزابنة يحرم بالاجماع وإن اختلفوا في تأويله، فعندنا أنّ المحاقلة: بيع السنابل التي انعقد فيها الحبّ واشتد بحبّ من ذلك السنبل، ويجوز بيعه بحبّ من جنسه على ما روي في بعض الأخبار، والأحوط ألّا يجوز بيعه بحبّ من جنسه على كلّ حال؛ لأنّه لا يؤمن أن يؤدي الى الربا. والمزابنة: هي بيع الثمر على رؤوس النخل بتمرٍ منه، فأمّا بتمر موضوع على الأرض فلا بأس به، والأحوط انّه لا يجوز ذلك بمثل ما قلناه في بيع السنابل سواء[٣].

والمفيد-رحمه الله-أطلق فقال: لا يجوز بيع الثمرة في رؤوس النخل بالتمر كيلاً ولا جزافاً، ولا يجوز بيع الزرع بالحنطة كيلاً ولا جزافاً، وهذه هي المحاقلة[٤].

وقال سلّار: المحاقلة حرام وهو أن يبيع التمر في رؤوس النخل بالتمر أو الزرع بالحنطة كيلاً وجزافاً[٥].

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢١٠ - ٢١١.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٩٣ - ٩٤ المسألة ١٥٢ - ١٥٣.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١١٧ - ١١٨.

(٤) المقنعة: ص٦٠٣.

(٥) المراسم: ص١٧٨.

وابن حمزة منع منه ، سواء كان بحبّ منه وثمرة منه أو من غيرهما[١] .

وقال أبو الصلاح : لا يجوز بيع الثمرة في رؤوس النخل بكيل ولا وزن منها ولا بيع الزرع بكيل ولا وزن منها ، ويصحّ ذلك بالعين والورق[٢] .

ولابن البرّاج قولان : أحدهما في الكامل[٣] مثل قول الشيخ في النهاية ، والثاني في المهذب[٤] كقول الشيخ في المبسوط.

واختار ابن ادريس[٥] قول الشيخ في المبسوط.

واحتج الشيخ ـ رحمه الله ـ على الأوّل بأنّ الأصل الاباحة[٦] ، وعموم قوله تعالى : « وأحلّ الله البيع »[٧] .

وما رواه أبو الصباح الكناني قال : سمعت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ يقول : إنّ رجلاً كان له على رجل خمسة عشر وسقاً من تمر وكان له نخل فقال له : خذ ما في نخلي بتمرك فأبى أن يقبل ، فأتى النبي ـ صلّى الله عليه وآله ـ فقال : يا رسول الله انّ لفلان عليَّ خمسة عشر وسقاً من تمر فكلّمه أن يأخذ ما في نخلي بتمره ، فبعث النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ فقال : يا فلان خذ ما في نخله بتمرك ، فقال : يا رسول الله انّه لا يفي وأبى أن يفعل ، فقال رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ لصاحب النخل : اجذذ نخلك فجذّه فكان له خمسة عشر وسقاً ، فأخبرني بعض أصحابنا عن ابن رباط ولا أعلم ، إلّا انّي قد سمعته منه انّ أبا

---

(١) الوسيلة : ص٢٥٠.

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٦.

(٣) لم نعثر على كتابه.

(٤) المهذب : ج١ ص٣٨٣.

(٥) السرائر : ج٢ ص٣٦٧.

(٦) الخلاف : ج٣ ص٩٤ ذيل المسألة ١٥٢.

(٧) البقرة : ٢٧٥.

عبد الله ـعليه السلام ـ قال : إنّ ربيعة الرأي لمّا بلغه هذا عن النبيّ ـصلّى الله عليه وآله ـ قال : هذا ربا ، قلت : أشهد بالله أنّه من الكاذبين ، قال : صدقت(١). ولأنّه غير موزون ولا مكيل فلا يجري فيه الربا.

والمعتمد عندي ما اختاره الشيخ في المبسوط.

لنا : انّه أحوط.

ولأنّه لا يؤمن فيه الربا ؛ لأنّه بيع أحد المتجانسين بالآخر وهما مكيلان ، ولا تعرف المساواة بينهما وكان حراماً ، إذ شرط هذا البيع التساوي في القدر.

وما رواه الشيخ في الصحيح عن أبان ، عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن أبي عبد الله ـعليه السلام ـ قال: نهى رسول الله ـصلّى الله عليه وآله ـ عن المحاقلة والمزابنة ، قلت : وما هو؟ قال : أن يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة(٢).

وعن عبد الرحمن البصري ، عن أبي عبد الله ـعليه السلام ـ قال : نهى رسول الله ـصلّى الله عليه وآله ـ عن المحاقلة والمزابنة ، قال : والمحاقلة بيع النخل بالتمر ، والمزابنة بيع السنبل بالحنطة(٣).

والجواب عن الأصل : بأنّه انّما يصار إليه اذا لم يوجد دليل ينافيه ، وعن العموم بالمنع منه.

سلّمنا ، لكن الخاص مقدّم ، وعن الأحاديث يمنع صحة سنده ، فإنّ في طريقه الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩١ ح٣٩٠ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب بيع الثمار ح٣ ج١٣ ص١٢.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٤٣ ح٦٣٣ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب بيع الثمار ح١ ج١٣ ص٢٣.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٤٣ ح٦٣٥ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب بيع الثمار ح٢ ج١٣ ص٢٤.

سلّمنا ، لكن لا دلالة فيه على البيع ، بل هو دالّ على نوع من الصلح والاستيفاء ، ونحن نقول بجوازه ، وهذان النوعان وإن لم يكونا موزونين الآن فإنّهما في حكم ذلك .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : العرايا جمع عرية : وهي النخلة لرجل في بستان غيره يشق عليه الدخول إليها[١] . وكذا قال ابن البرّاج في المهذب[٢] .

وقال في الكامل : هي النخلة تكون في دار الانسان لغيره.

وقال في الخلاف : هي النخلة تكون في بستان الانسان أو غيره[٣] . وكذا قال ابن ادريس[٤] ، وهو الأقوى؛ لنصّ أهل اللغة[٥] عليه ، ولاشتراك الموضعين في الحاجة الداعية الى المشروعية.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : شرط بيع العرية أمران : أحدهما : المماثلة من طريق الخرص بين ثمرة النخل عند صيرورتها تمراً وبين التمر الذي هو الثمن ، والثاني : التقابض قبل التفرّق[٦] .

وقال ابن ادريس : لا يشترط التقابض ، نعم يشترط الحلول[٧] .

والشيخ ـ رحمه الله ـ احتج بأنّ ما فيه الربا لا يجوز التصرّف فيه قبل التقابض.

ومنع ابن ادريس ذلك إلّا في الصرف[٨] ، وهو الأقوى.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١١٨.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٨٤.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٩٥ المسألة ١٥٤.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٦٨.

(٥) الصحاح : ج٦ ص٢٤٢٣.

(٦) المبسوط : ج٢ ص١١٩.

(٧) السرائر : ج٢ ص٣٦٩.

(٨) السرائر : ج٢ ص٣٦٩.

لنا : الأصل عدم الاشتراط.

تذنيب: الظاهر من كلام ابن حمزة(١) تحريم العرية بتمر منها ، بل يجوز بغيرها ولا بأس به ، وإلّا لزم أن يكون الثمن والمثمن واحداً مع احتمال الجواز ، عملاً بالاذن المطلق ، ولوجود المقتضي وهو الرخصة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : اذا باع حمل البطيخ أو القثاء أو الخيار أو الباذنجان بعد ظهوره وقبل بدو الصلاح بشرط القطع جاز، وإن شرط التبقية أو مطلقاً لم تجز، وإن كان بعد بدو الصلاح بشرط التبقية الى أوان البلوغ أو اللقاط فإن اختلط بغيره ولم يتميّز قيل : للبائع ، إمّا أن يتسلّم الجميع فيجبر المشتري على القبول ، أو يفسخ الحاكم البيع(٢). وتبعه ابن حمزة(٣).

والمعتمد أن نقول : إن كان البائع قد سلّم المبيع لزم البيع ويحكم الحاكم بالصلح بينهما ـ كما لو امتزج طعام زيد بطعام عمرو ـ ولا يجبر المشتري على قبول الجميع لو دفعه البائع ، وإن لم يكن قد سلّمه فإن تراضيا على قبض البعض أو على أي أمر كان صحّ ، وإلّا فسخ الحاكم البيع لتعذّر التسليم هذا في ما بدا صلاحه، وأمّا ما لم يبدُ صلاحه فإنّ الأقوى صحّة بيعه مطلقاً كالثمرة.

مسألة: قال ابن حمزة : يجوز بيع الرطبة وأشباهها الجزة أو الثانية أو الثالثة أو جميعاً(٤). وهذا يشعر بجواز البيع الثانية منفردة ، وليس بمعتمد.

لنا : أنّه بيع مجهول فلا يصحّ بانفراده ، بخلاف ما لو ضمّه الى الموجود.

---

(١) الوسيلة : ص٢٥٠.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١١٤ ـ ١١٥.

(٣) الوسيلة : ص٢٥٢ ـ ٢٥٣.

(٤) الوسيلة : ص٢٥٣.

الفصل الثالث عشر
في بيع الحيوان

مسألة: قال الشيخ في النهاية: كلّ من يعتق عليه من جهة النسب لا يصح تملّكه منه ولا من جهة الرضاع[1]، وبه قال ابن البرّاج[2]، وابن حمزة[3].

والصدوق في كتاب المقنع في باب العتق منه: اذا أرضعت جارية رجلاً جاز له بيعها اذا شاء، إلّا أنّ لها عليه حقاً، ولا يجوز للرجل أن يبيع أُخته من الرضاعة، إلّا اذا لم يجد ما ينفق عليها ولا ما يكسوها فلا بأس حينئذٍ أن يبيعها[4].

وقال الشيخ في الخلاف: اذا ملك أُمه أو أباه أو أُخته أو بنته أو عمته أو خالته من الرضاع عتقن كلّهن، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وذهب إليه بعض أصحابنا[5].

وقال المفيد في المقنعة في باب السراري: ولا بأس أن يملك الانسان أُمه

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩٢.

(٢) المهذب: ج٢ ص٣٥٦.

(٣) الوسيلة: ص٣٤٠.

(٤) لم نعثر عليه في باب العتق ووجدناه في باب بدو النكاح، راجع المقنع: ص١١٢.

(٥) الخلاف: ج٣ ص٣٦٨ المسألة ٥، طبعة اسماعيليان.

من الرضاع وأُخته منه وابنته وخالته وعمته منه ، لكن يحرم عليه وطؤهن[١].

وفي كتاب ابتياع الحيوان : ولا يصحّ استرقاق الرجل أبويه ولا ولده ولا أُخته ولا عمته وخالته من جهة النسب ، واذا ملكهم عتقوا في الحال ، ويملك من سمّيناه من جهة الرضاع[٢]. وذهب سلّار[٣]، وابن ادريس[٤] الى ما ذهب إليه المفيد.

وقال ابن الجنيد : ومن ملك ذا رحمٍ محرّم عليه عتق عليه عند ملكه مثل الوالدين ومن ولدهما والولد وما ولد ، وكذلك كلّ رحمٍ يحرّم عليه نكاحها بالنسب يعتق عليه ، والذي يوجبه الفقه ألّا يختار الانسان أن يتملّك ذا رحمٍ منه قرب أو بعد ، ولا من يقوم مقام من يحرم عليه بالنسب ملكه من جهة الرضاع تملّك العبيد ، فإن ملكهم لم يبعهم ،إلّا عند ضرورة الى أثمانهم وجعلوا آخر ما يباع في الدين عليه.

وقال ابن أبي عقيل : لا بأس بملك الأم والأُخت من الرضاعة وبيعهنّ ، انّما يحرم بيعهنّ ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط. والأقرب ما اختاره الشيخ.

لنا : الأصل عدم الرقية وثبوت الحرية.

وما رواه عبدالله بن سنان في الصحيح قال : سئل أبو عبدالله ـعليه السلامـ وأنا حاضر عن امرأة قد ارضعت غلاماً مملوكاً لها من لبنها حتى فطمته هل يحلّ لها بيعه ؟ قال : فقال : لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه وأكل ثمنه. قال : ثمّ قال : أليس قد قال رسول الله ـصلّى الله عليه وآلهـ : يحرم من

---

(١) المقنعة : ص٥٤٤ ـ ٥٤٥.

(٢) المقنعة : ص٥٩٩.

(٣) المراسم : ص١٧٦.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٤٢ ـ ٣٤٣ وج٣ ص٧ ـ ٨.

الرضاع ما يحرم من النسب[١].

وما رواه أبو بصير وأبو العباس وعبيد كلّهم في الصحيح، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال: اذا ملك الرجل والدته أو اُخته أو عمته أو خالته أو بنت أخيه ـوذكر أهل هذه الآية من النساء ـ عتقوا جميعاً، ويملك عمه وابن أخيه والخال، ولا يملك أُمه من الرضاعة ولا عمته ولا خالته، واذا ملكهن عتقن، وقال: ما يحرم من النسب فإنّه يحرم من الرضاع، وقال: يملك من الذكور ما خلا والداً وولداً، ولا يملك من النساء ذات رحمٍ محرّم، قلت: يجري في الرضاع مثل ذلك؟ قال: نعم يجري في الرضاع مثل ذلك[٢].

وفي الصحيح عن الحلبي وابن سنان، عن الصادق ـعليه السلام ـ في امرأةٍ أرضعت ابن جاريتها، قال: تعتقه[٣].

احتج المانعون بالأصل، وبما رواه أبو عيينة، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال: قلت له: غلام بيني وبينه رضاع يحلّ لي بيعه؟ قال: انّما هو مملوك إن شئت بعته وإن شئت أمسكته، ولكن اذا ملك الرجل أبويه فهما حرّان[٤].

وعن عبد الله بن سنان، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال: اذا اشترى الرجل أباه وأخاه فملكه فهو حر، إلّا ما كان من قبل الرضاع[٥].

وعن الحلبي، عن الصادق ـعليه السلام ـ في بيع الأُم من الرضاعة، قال:

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٨ ص٢٤٤ ح٨٨٠، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب العتق ح٣ ج١٦ ص١٤.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٨ ص٢٤٣ ح٨٧٧، وسائل الشيعة: ب٤ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٢٩.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٨ ص٢٤٣ ح٨٧٨، وسائل الشيعة: ب٤ من أبواب بيع الحيوان ح٣ ج١٣ ص٢٩.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٨ ص٢٤٤ ح٨٨١، وسائل الشيعة: ب٤ من أبواب بيع الحيوان ح٤ ج١٣ ص٢٩.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٨ ص٢٤٥ ح٨٨٥.

لا بأس بذلك اذا احتاج[١].

والجواب: قد بيّنا انّ الأصل عدم الرق. وعن الأحاديث بضعف سندها، وأيضاً لا دلالة فيها؛ لأنّ السؤال في الأوّل انّما وقع عن الأخ من الرضاع وذلك يجوز بيعه، وهو المفهوم من الحديث، ويدلّ عليه الاستثناء من الامام ـعليه السلامـ وهو قوله: «ولكن اذا ملك الرجل أبويه فهما حرّان» وهذا يدلّ على ما اخترناه.

وحمل الشيخ الحديث الثاني على أنّ «إلّا» فيه بمعنى «مع» لا بمعنى الاستثناء، وذلك كثير في اللغة، فكأنّه قال: اذا ملك الرجل أباه وأخاه فهو حر، وما كان من قبل الرضاع أو على أنّ الرضاع لم يحصل فيه شرائط التحريم. وحمل الحديث الثالث بأنّ بيع الأم من الرضاعة انّما جاز لأبي الغلام[٢].

مسألة: قال المفيد: لا يصحّ استرقاق الرجل أبويه ولا ولده وأُخته وعمته وخالته من جهة النسب، ويملك من سمّيناه من جهة الرضاع ومن سواهم من أقاربه من النسب والرضاع، ولا يصح استرقاق المرأة أبويها ولا أولادها ولا أخاها ولا عمها ولا خالها من جهة النسب، وتملكهم من جهة الرضاع[٣].

والكلام معه يقع في موضعين:

الأوّل: في حصر تحريم الاسترقاق للرجل في من عدّه، والأصح انّ بنت الأخ وبنت الأُخت وإن نزلتا ينعتقن أيضاً. وبالجملة كلّ محرّمة من جهة النسب، وكذا الأجداد وأولاد الأولاد وهؤلاء قد يطلق عليه اسم الأبوين والأولاد بالمجاز، وكذا عمات الأجداد وخالاتهم، والظاهر أنّ مراد المفيدـرحمه

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٨ ص٢٤٥ ح٨٨٦.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٨ ص٢٤٦ ذيل ح٨٨٦.

(٣) المقنعة: ص٥٩٩.

الله-من ذكرناه أيضاً.

الثاني: قوله عن المرأة أنّها: «لا تملك أخاها ولا عمها ولا خالها من جهة النسب» فيه نظر، فإنّ الحق يقتضي انّ المرأة تملك أخاها وعمها وخالها، وهو الأشهر. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة: اذا باع الحامل كالجارية والدابة كان الحمل للبائع، سواء علم به أو لا، إلّا أن يشترطه المشتري، وسواء شرطه البائع لنفسه أو لا، وهو قول الشيخ في النهاية[١]، وقول المفيد[٢]، وسلّار[٣]، وأبي الصلاح[٤]، وابن البرّاج في الكامل[٥]، وابن ادريس[٦].

وقال الشيخ في المبسوط: اذا باع بهيمة أو جارية حاملاً واستثنى حملها لنفسه لم يجز[٧]. وتابعه ابن البرّاج في المهذب[٨] وجواهر الفقه[٩] على ذلك.

وقال ابن الجنيد: يجوز أن يستثنى الجنين في بطن أُمه من آدمي أو حيوان.

وقال ابن حمزة: والاناث من الآدمي والنعم اذا كانت حوامل وبيعت مطلقاً كان الولد للمبتاع إلّا اذا شرط البائع، وقال الشيخ أبو جعفر الطوسي -رحمه الله-: يكون للبائع إلّا اذا شرط المبتاع[١٠].

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩٢.

(٢) المقنعة: ص٦٠٠.

(٣) المراسم: ص١٧٦.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٥٦.

(٥) لم نعثر على كتابه.

(٦) السرائر: ج٢ ص٣٤٣.

(٧) المبسوط: ج٢ ص١٥٦.

(٨) المهذب: ج٢ ص٣٨٦.

(٩) جواهر الفقه: ص٦٠ المسألة ٢٢١.

(١٠) الوسيلة: ص٢٤٨.

لنا : أنّ البيع تعلّق بالأُم فلا يتناول الحمل؛ لعدم دلالة اللفظ عليه مطابقة وتضمناً والتزاماً.

ولأنّ الأصل بقاء ملك البائع عليه فلا ينتقل عنه إلّا بسبب ، ولم يطرأ عليه من الأسباب ما يزيله عن أصله.

احتج الشيخ بأنّ الحمل يجري مجرى عضو من أعضائها[١] ، فكما لا يجوز استثناء عضو فكذا لا يجوز استثناؤه.

والجواب : المنع من المساواة ، فانّه تصح الوصية بالحمل ويرث وتلحقه أحكام كثيرة لا تتعلق بالأعضاء ، وهذا الذي ذكره الشيخ كأنّه هو الذي لحه ابن حمزة ، وحينئذٍ يأتي ما قاله ، والحق خلافه.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو باع جارية حبلى بولدٍ حرٍّ لم يجز؛ لأنّ الحمل يكون مستثنى ، وهذا يمنع صحة البيع[٢] ، وتبعه ابن البرّاج في المهذب[٣]. وليس بجيد لما تقدّم.

قال الشيخ في المبسوط : ولو باع البائض دخل البيض على طريق التبع ، وإن شرط لنفسه لم يجز[٤]. وليس بجيد؛ لأنّه شرط سائغ.

مسألة : قال الشيخان : لا يجوز بيع الآبق منفرداً ، فإن بيع كان باطلاً ، ويجوز منضماً[٥].

قال المفيد : فإن وجد العبد وإلّا كان ما نقد من الثمن في مقابلة الشيء الموجود[٦] ، وأطلقا. وكذا قال ابن البرّاج[٧] ، وأبو الصلاح[٨] ، وسلّار[٩] ،

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٥٦.
(٢) المبسوط : ج٢ ص١٥٦.
(٣) لم نعثر عليه.
(٤) المبسوط : ج٢ ص١٥٦.
(٥) المقنعة : ص٦٠٠، النهاية ونكتها : ج٢ ص١٩٢.
(٦) المقنعة : ص٦٠٠.
(٧) المهذب : ج١ ص٣٩٧.
(٨) الكافي في الفقه : ص٣٥٦.
(٩) المراسم : ص١٧٦.

وابن حمزة[١].

وقال السيد المرتضى : لا يشترى الآبق وحده ، إلّا اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري[٢].

وقال ابن الجنيد : لا يشترى وحده ، إلّا اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري أو يضمن له البائع ، وهو الأقرب.

لنا : انّ القدرة على التسليم شرط في صحة البيع ، وهي متحققة على التقديرين فيصحّ البيع عملاً بوجود المقتضي مع وجود الشرط.

احتج الشيخ بما رواه سماعة قال : سألته عن رجل يشتري العبد وهو آبق من أهله؟ فقال : لا يصلح ، إلّا أن يشتري معه شيئاً آخر فيقول : أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا ، فإن لم يقدر على العبد كان ثمنه الذي نقده في ما اشترى منه[٣].

والجواب : الرواية ضعيفة السند مقطوعة فلا تصلح حجة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من ابتاع عبداً أو أمة وكان لهما مال كان مالهما للبائع دون المبتاع ، اللهم إلّا أن يشترط المبتاع ماله فيكون حينئذٍ له دون البائع ، سواء كان ما معه أكثر من ثمنه أو أقل منه[٤].

وقال المفيد : من ابتاع عبداً أو أمة لهما مال فهو للبائع إلّا أن يشترطه المبتاع ، ولا بأس بابتياع عبدٍ أو أمةٍ لهما مال بأقل من مالهما وأكثر[٥].

---

(١) الوسيلة : ص٢٤٦.

(٢) الانتصار : ص٢٠٩.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٤ ح٥٤٠، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب عقد البيع وشروطه ح٢ ج١٢ ص٢٦٣.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٩٣.

(٥) المقنعة : ص٦٠٠.

وقال سلّار: وابتياع العبيد الذين لهم مال بأقل ممّا معهم جائز[١].

وقال ابن الجنيد: اذا شرط المشتري وكان الثمن زائداً على قدر المال من جنسه جاز البيع وان كان المال عروضاً يساوي قدر الثمن أو دونه أو أكثر منه جاز أيضاً، وان كان الثمن من جنس مال العبد ومال العبد أكثر من الثمن لم يجز.

وقال الشيخ في الخلاف: اذا كان مع العبد مائة درهم فباعه بمائة درهم لم يصحّ البيع، فإن باعه بمائة ودرهم صحّ[٢].

وقال في المبسوط: اذا باعه سيده وفي يده مال وشرط أن يكون للمبتاع صحّ البيع اذا كان المال معلوماً وانتفى عنه الربا، فإن كان معه مائة درهم فباعه بمائة درهم لم يصحّ، فإن باعه بمائة ودرهم صحّ، ثمّ قال: واذا باع عبداً قد ملكه ألفاً بخمسمائة صحّ البيع على قول من يقول: إنّه يملك، ولو باع ألفاً بخمسمائة لم يصح؛ لأنّه ربا. والفرق بينهما انّه اذا باع العبد فانّما يبيع رقبته مع بقاء ما ملكه عليه فصحّ ذلك ولم يصحّ بيع الألف بخمسمائة[٣].

وقال أبو الصلاح[٤]، وابن البرّاج[٥]: اذا ابتاع عبداً أو أمة ومعه مال فهو للبائع، إلّا أن يشترطه في عقد البيع فيكون له.

وقال ابن حمزة: ولو باعه مع المال صحّ إن كان الثمن أكثر ممّا معه إن كان من جنسه، وان كان من غير جنس ما معه صحّ على كلّ حال، وان لم يعرف

---

(١) المراسم: ص١٧٦.

(٢) الخلاف: ج٣ ص١٢٤ المسألة ٢٠٨.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١٣٧ - ١٣٨.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٥٦.

(٥) المهذب: ج١ ص٣٩٤.

مقدار ما معه وباع بجنسه لم يصح ، وان باع بغير جنسه ضح ، وان باع المملوك دون المال صحّ ، فان شاء سوّغه المال وان شاء استردّ[(١)]. وابن ادريس[(٢)] فصّل ذلك أيضاً.

والتحقيق أن نقول : إن كان الثمن وما مع العبد ربويين واتفقا جنساً اشترط زيادة الثمن على ما في يد العبد ، وإلّا فلا.

لنا : انّه على التقدير الأوّل : انّه لولاه لثبت الربا المحرّم ، وعلى التقدير الثاني : انّ المقتضي للصحّة موجود ـ وهو البيع الصادر من أهله في محلّه ـ والمانع ـ وهو مفسدة الربا ـ منتفٍ.

احتج الشيخ بما رواه زرارة ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : قلت له : الرجل يشتري المملوك وماله ، قال : لا بأس به ، قلت : فيكون مال المملوك أكثر ممّا اشتراه به قال : لا بأس[(٣)].

والجواب : هذه الرواية ضعيفة السند ، فإنّ في طريقها علي بن حديد وهو ضعيف ، ومع ذلك فإنّها محمولة على ما اذا اختلف الجنسان أو كان المال غير ربوي جمعاً بين الأدلّة. والظاهر انّ مقصود الامام ـ عليه السلام ـ ذلك ، وكذا مقصود الشيخ. وقول ابن حمزة : «إن لم يعرف مقدار ما معه وباعه بغير جنسه صحّ ، وان باعه بجنسه لم يصح» لأنّ الجهل يستلزم جواز تطرق الربا ، لكن يبقى فيه إشكال ، من حيث انّه باع مجهولاً ، إلّا أن يقال : إنّ المال تابع وجهالة التابع لا تمنع صحة البيع.

ــــــــــــــــــــ

(١) الوسيلة : ص٢٤٨ ـ ٢٤٩.

(٢) السرائر : ج٢ ص٣٤٤ ـ ٣٤٥.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٧١ ح٣٠٥، وسائل الشيعة : ب٨ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٣٤.

مسألة: مال العبد للبائع إلّا أن يشترطه المشتري، سواء كان البائع عالماً بالمال أو لا.

وقال ابن الجنيد: مال العبد اذا لم يعلم به البائع والمشتري لبائعه إلّا أن يشترطه المشتري؛ لأنّ البيع انعقد على الرقبة فقط، فإن ظهر له المال أو علم به البائع كان للمشتري اذا سلّمه البائع مع العبد.

وقال ابن البرّاج في المهذب: وان باعه وله مال والسيد عالم به كان المال للمشتري، وان لم يكن عالماً به كان المال للسيد[1].

وقال الشيخ في المبسوط: اذا باعه وله مال فإن شرط أن يكون المال للمشتري صحّ، وان لم يشترط كان للمولى. وروي انّه إن علم له مالاً كان للمشتري، وان لم يعلم كان للسيد[2].

والذي اخترناه مذهب الشيخين[3]، وسلّار[4]، وأبي الصلاح[5].

لنا: ما يأتي من أنّ العبد لا يملك شيئاً، فما معه لمولاه في الحقيقة، والعقد انّما تناول عين العبد لا ما معه، فيبقى على أصل ملك السيد عملاً بالاستصحاب.

وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح، عن أحدهما -عليهما السلام- قال: سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مالاً، فقال: المال للبائع، انّما باع نفسه، إلّا أن يكون شرط عليه أنّ ما كان له من مال أو متاع فهو له[6]. وهو شامل

---

(١) المهذب: ج١ ص٤٠٢.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٣٧.

(٣) المقنعة: ص٦٠٠، النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩٣.

(٤) المراسم: ص١٧٦.

(٥) الكافي في الفقه: ص٣٥٦.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٧١ ح٣٠٦، وسائل الشيعة: ب٧ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٣٢.

للعالم وغيره.

احتج ابن البرّاج بأنّ المال ملك العبد، وقد نقل البائع العبد فينتقل معه ملكه.

وبما رواه زرارة في الحسن قال: قلت لأبي عبد الله -عليه السلام-: الرجل يشتري المملوك وله مال لمن ماله؟ فقال: إن كان علم البائع انّ له مالاً فهو للمشتري، وان لم يكن علم فهو للبائع[١].

والجواب عن الأوّل: بالمنع من كونه مالكاً على ما يأتي. وعن الحديث بأنّه محمول على أنّ البائع شرط المال للمشتري.

مسألة: قال الشيخ: اذا استبرأ البائع -الثقة- الجارية لم يجب الاستبراء على المشتري، بل يستحب[٢]. اختاره الشيخان[٣]، وابن البرّاج[٤]، وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد.

وقال ابن ادريس: يجب على المشتري الاستبراء على كلّ حال[٥].

لنا: الأصل عدم الوجوب.

ولأنّ المفسدة الحاصلة بتركه معدومة بأخبار العدل.

وما رواه محمد بن حكيم، عن العبد الصالح -عليه السلام- قال: اذا اشتريت جارية فضمن لك مولاها أنّها على طهر فلا بأس بأن تقع عليها[٦].

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٧١ ح٣٠٧، وسائل الشيعة: ب٧ من أبواب بيع الحيوان ح٢ ج١٣ ص٣٢.

(٢) كذا في النسخ والظاهر ان عبارة «قال الشيخ» زائدة لما يأتي من قوله: «اختاره الشيخان».

(٣) المقنعة: ص٦٠٠ - ٦٠١، النهاية ونكتها: ج٢ ص٣٨٨ - ٣٨٩.

(٤) المهذب: ج٢ ص٢٤٦.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٤٦.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٨ ص١٧٣ ح٦٠٢، وسائل الشيعة: ب٦ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح٣ ج١٤ ص٥٠٣.

وعن منصور بن البختري ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ في رجل يشتري الأمة من رجل فيقول : إنّي لم أطأها ، فقال : إن وثق به فلا بأس بأن يأتيها[(١)].

وفي الصحيح عن أبي بصير قال : قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ : الرجل يشتري الجارية وهي طاهرة وزعم صاحبها أنّه لم يمسها منذ حاضت ، فقال : إن أمنته فسها[(٢)].

احتج بأنّ الاستبراء واجب على المشتري ، فلا يسقط بإخبار البائع.

وبما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح قال : سألت أبا الحسن ـ عليه السلام ـ عن الجارية تشترى من رجل مسلم يزعم أنّه استبرأها أيجزئ ذلك أم لا بدّ من استبرائها ؟ قال : استبرئها بحيضتين ، قلت : يحل للمشتري ملامستها ؟ قال : نعم ولا يقرب فرجها[(٣)].

والجواب : المنع من ايجابه مطلقاً ، بل مع عدم اخبار الثقة. وعن الحديث بالحمل على الاستحباب جمعاً بين الأدلّة ، أو على أنّ المخبر لم يثق به المشتري.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف : اذا ملك أمة بابتياع أو هبة أو ارث أو استغنام لم يجز له وطؤها إلّا بعد الاستبراء[(٤)].

وقال ابن ادريس : لا يجب في غير البيع ؛ لأنّ الذي رواه أصحابنا في

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٨ ص١٧٣ ح٦٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح١ ج١٤ ص٥٠٣ . وفيهما : «وعن حفص» .

(٢) تهذيب الاحكام : ج٨ ص١٧٣ ح٦٠٤ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح٤ ج١٤ ص٥٠٤ .

(٣) تهذيب الاحكام : ج٨ ص١٧٣ ح٦٠٥ ، وسائل الشيعة : ب٦ من ابواب نكاح العبيد والاماء ح٥ ج١٤ ص٥٠٤ .

(٤) الخلاف : ج٣ ص٦٣ المسألة ٤١ ، طبعة اسماعيليان.

تصانيفهم الخالية من فروع المخالفين وقياساتهم ونطقت به أخبار الأئمة ـ عليهم السلام ـ انّ الاستبراء لا يجب إلّا على البائع والمشتري، ولم يذكروا غيرهما، والأصل براءة الذمة والتمسك بقوله تعالى: «وما ملكت أيمانكم» وهذه ملك يمين[1]. والحق ما قاله الشيخ.

لنا: انّ المقتضي لوجوب الاستبراء في صورة البيع ثابت في غيره، وهو العلم باستفراغ رحمها والاحتياط على الأنساب والتحفظ من اختلاطها، وأيّ فرق بين قوله: «بعتك» وقوله: «وهبتك» بحيث يوجب الأوّل الاستبراء دون الثاني، ولا يخفى ذلك على محصل. وأسند النقل الى كتاب الخلاف، ونسبه الى أنّه من فروع المخالفين، ولعلّه لم يقف في النهاية على باب السراري وملك الأيمان، فإنّ الشيخ نصّ فيه على ذلك أيضاً، بل هو نفسه قال في هذا الباب: متى ملك الرجل جارية بأحد وجوه التمليكات من بيع أو هبة أو سبي أو غير ذلك لم يجز له وطؤها في قبلها إلّا بعد أن يستبرئها[2].

فلعلّه بعد ذلك قد وقف على شيءٍ لم يقف عليه في الأوّل حتى خرج من كونه فروع المخالفين، وبالجملة فهذا الرجل يخبط ولا يبالي أين يذهب ويتجرّأ على شيخنا ـ قدّس الله روحه ـ بما لا يجوز.

مسألة: المشهور أنّ الاستبراء لمن كانت في سن من تحيض ولم تحض بخمسة وأربعين يوماً، ذكره الشيخ[3]، وابن البرّاج[4]، وأبو الصلاح[5] وغيرهم.

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٤٦ - ٣٤٧.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٣٨٨.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩٤.

(٤) المهذب: ج٢ ص٢٤٥.

(٥) الكافي في الفقه: ص٣١٢.

وقال المفيد : تستبرىء بثلاثة أشهر[١].

لنا : الأحاديث الدالّة على ذلك ، روى منصور بن حازم قال : سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن عدة الأمة التي لم تبلغ المحيض وهو يخاف عليها ؟ قال : خمس وأربعون ليلة[٢].

وعن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن الصادق ـعليه السلام ـ في الرجل يشتري الجارية ولم تحض أو قد قعدت من المحيض كم عدّتها ؟ فقال : خمس وأربعون ليلة[٣]. وسيأتي البحث في ذلك .

مسألة : قال الشيخ في النهاية[٤]، والمفيد[٥]: اذا اشترى جارية وعزلها عند انسان للاستبراء كانت من مال البائع اذا هلكت في مدة الاستبراء ما لم يحدث المبتاع فيها حدثاً ، فإن أحدث كان تلفها منه .

وفي المبسوط : لا يجوز للمشتري وطؤها في الفرج ولا غيره ولا مسّها بشهوة وتكون في زمان الاستبراء عنده ، وان كانت حسنة فان جعلت عند من يوثق به جاز ، فإن باعها بشرط المواضعة لم يبطل البيع ، وان باعها مطلقاً ثمّ اتفقا على المواضعة جاز ، وان هلكت فان كان المشتري قبضها ثمّ جعلت عند عدل فمن ضمان المشتري؛ لأنّ العدل وكيله ، وان سلّمها البائع الى العدل قبل قبض المشتري بطل البيع[٦] ، واختاره ابن ادريس[٧]. ولا أرى بينهما تنافياً فإنّ

---

(١) المقنعة : ص٦٠٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٨ ص١٧٢ ح٥٩٩، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح٥ ج١٤ ص٤٩٩.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٨ ص١٧٢ ح٦٠٠، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب نكاح العبيد والاماء ح٦ ج١٤ ص٤٩٩.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٤٤ ـ ١٤٥.

(٥) المقنعة : ص٥٩٢ ـ ٥٩٣.

(٦) المبسوط : ج٢ ص١٤٠.

(٧) السرائر : ج٢ ص٢٨٤ ـ ٢٨٥.

كلام النهاية قد يحمل على هذا.

مسألة: قال الشيخ في النهاية[١]، والمفيد[٢]، وابن حمزة:[٣] النفقة مدة الاستبراء على البائع. وليس بجيّد؛ لأنّها ملك المشتري، والنفقة تتبع الملك، وسيأتي.

مسألة: للشيخ في النهاية قولان في التفرقة بين الأطفال وأُمّهاتهم: قال في باب ابتياع الحيوان: لا يجوز[٤]، وقال في باب العتق: إنّه مكروه وليس بمحظور[٥]. وممّن قال بالأوّل أبو علي ابن الجنيد، وشيخنا المفيد[٦]، وابن البرّاج[٧].

وسلّار قال: لا يفرق بين الأطفال وأُمهاتهم بالبيع[٨]، ولم ينص على تحريم ولا كراهة.

وابن ادريس[٩] اختار الثاني. والأقرب تغليظ الكراهية.

لنا: الأصل الصحة، وقوله ـ عليه السلام ـ: «الناس مسلّطون على أموالهم»[١٠].

احتج الشيخ بما رواه هشام بن الحكم في الحسن، عن الصادق ـ عليه

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٤٤ ـ ١٤٥.

(٢) المقنعة: ص٥٩٢ ـ ٥٩٣.

(٣) الوسيلة: ص٢٤٨.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩٤.

(٥) النهاية ونكتها: ج٣ ص٢٣.

(٦) المقنعة: ص٦٠١.

(٧) المهذب: ج١ ص٣١٨.

(٨) المراسم: ص١٧٧.

(٩) السرائر: ج٢ ص٣٤٧.

(١٠) لم نعثر عليه في المصادر الروائية في كتب الطريقين.

السلام- انّه اشتريت له جارية من الكوفة قال : فذهبت لتقوم في بعض الحاجة فقالت : يا أُماه ، فقال لها أبو عبد الله -عليه السلام- : ألكِ أُمّ ؟ قالت : نعم ، فأمر بها فردّت ، وقال : ما أمنت لو حبستها أن أرى في ولدي ما أكره[١].

وفي الحسن عن معاوية بن عمار قال : سمعت أبا عبد الله -عليه السلام- يقول : أُتي رسول الله -صلّى الله عليه وآله- بسبي من اليمن فلمّا بلغوا الجحفة نفذت نفقاتهم فباعوا جارية من السبي كانت أُمّها معهم ، فلمّا قدموا على النبي -صلّى الله عليه وآله- سمع بكاءها فقال : ما هذه؟ فقالوا : يا رسول الله احتجنا الى نفقة فبعنا ابنتها ، فبعث بثمنها وأُتي بها وقال : بيعوهما جميعاً أو أمسكوهما جميعاً[٢].

وعن سماعة قال : وسألته عن أخوين مملوكين هل يفرّق بينهما وعن المرأة وولدها ؟ قال : لا هو حرام ، إلّا أن يريدوا ذلك[٣].

وفي الصحيح عن ابن سنان قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : في الرجل يشتري الغلام أو الجارية وله أخ أو أُخت أو أُمّ بمصر من الأمصار قال : لا يخرجه من مصر الى مصر آخر إن كان صغيراً ولا تشتره ، وإن كانت له أُمّ فطابت نفسها ونفسه فاشتره إن شئت[٤].

والجواب : الحمل على الكراهة المغلظة.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٧٣ ح٣١٣، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب بيع الحيوان ح٣ ج١٣ ص٤١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٧٣ ح٣١٤، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب بيع الحيوان ح٢ ج١٣ ص٤١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٧٣ ح٣١٢، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب بيع الحيوان ح٤ ج١٣ ص٤٢.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٦٧ ذيل ح٢٩٠، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب بيع الحيوان : ح١ ج١٣ ص٤١.

تذنيب: منع ابن الجنيد من التفرق بين الأُختين، وبالجملة اذا كان بعضهم لا يقوم بنفسه. وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: ولا بأس أن يشتري الانسان ما يسبيه الظالمون اذا كانوا مستحقّين للسبي، ولا بأس بوطء من هذه صفتها، وان كان فيها الخمس لمستحقه ولم يصل إليهم؛ لأنّ ذلك قد جعلوه لشيعتهم من ذلك في حلّ وسعة(١).

وقال ابن ادريس: هذا غير واضح؛ لأنّ هذا السبي جميعه لامام المسلمين، فمن أين يجب فيه الخمس فحسب؟ وفقه ذلك: أنّ كلّ سرية غزت بغير اذن الامام فما غنمت من أهل الحرب فهو فيء لامام المسلمين أجمع(٢).

وهذه المنازعة ضعيفة، أمّا أوّلاً: فلأنّ ايجاب الخمس لمستحقيه لا ينافي كون الجميع للامام، والشيخ-رحمه-الله لم يقل فيه الخمس حسب، ولهذه الزيادة التي ذكرها ابن ادريس وقع في الغلط على الشيخ. وأمّا ثانياً: فللمنع من اختصاص الامام -عليه السلام- بهذه الغنيمة. وأمّا ثالثاً: فلأنّا لو سلّمنا، لكن نمنع كون ما يسبيه الظالم غنيمة؛ لجواز أخذه نهباً من غير قتال ولا حرب ولا سرقة.

مسألة: قال المفيد: من ابتاع أمة فوطأها وأولدها ثمّ ظهر أنّ بائعها كان غاصباً لها أو محتالاً على مالكها ولم يكن يملك بيعها كان لمالكها انتزاعها من يد المبتاع واسترقاق ولدها، إلّا أن يرضيه الأب بشيء عن ذلك، وللمبتاع الرجوع على البائع بما قبضه في ثمنها وغرمه عن ولدها(٣). وكذا قال الشيخ في

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩٥ - ١٩٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٤٨ وفيه: عبارة «وفقه ذلك...» قبل عبارة «هذا غير واضح...».

(٣) المقنعة: ص٦٠١.

النهاية[١]، إلّا انّه قال عوض : «استرقاق ولدها» «قبض ولدها».

والتحقيق في ذلك أن نقول : المشتري إمّا أن يكون عالماً قبل الوطء بأنّها ملك الغير أو لا يكون، فإن علم كان الولد رقاً لمولاها، إلّا أن يرضيه الأب بشيء، وكان ما ذكره حقاً، لكن ليس للمشتري حينئذٍ الرجوع على البائع بما غرمه عن ولدها، وان لم يكن عالماً كان الولد حرّاً ليس للمولى استرقاقه. نعم له المطالبة بثمنه وحينئذٍ يرجع المشتري على البائع بقيمته.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : ومن قال لغيره اشترِ حيواناً بشركتي والربح بيني وبينك فاشتراه ثمّ هلك الحيوان كان الثمن بينهما، كما لو زاد في ثمنه كان أيضاً بينهما على ما اشترطا عليه، فإن اشترط عليه أن يكون له الربح إن ربح، وليس عليه من الخسران شيء كان على ما اشترطا عليه[٢]. وتبعه ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس : معنى انّه اذا قال لغيره : «اشترِ حيواناً بشركتي» المراد انّه انقد عني نصف الثمن أو ما يختاره ويجعله قرضاً عليه، وإلّا فما تصح الشركة إلّا هكذا. قال : فأمّا قول شيخنا ـ رحمه الله ـ : «فإن اشترط عليه أن يكون له الربح إن ربح، وليس عليه من الخسران شيء كان على ما اشترطا عليه» فليس بواضح ولا مستقيم؛ لأنّه مخالف لأُصول المذهب؛ لأنّ الخسران على رؤوس الأموال بغير خلاف، فاذا شرطه انّه على واحد من الشريكين كان هذا شرطاً مخالفاً للكتاب والسنة؛ لأنّ السنة جعلت الخسران على قدر رؤوس الأموال[٣].

وما ذكره ابن ادريس في تفسير قول الانسان لغيره : «اشترِ الحيوان

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٩٤ ـ ١٩٥.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٩٦.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٤٩.

بشركتي» ليس بصحيح؛ لأنّ الأمر بالشراء عنه ليس أمراً بنقد الثمن عنه، والشركة تتحقق بالعقد اذا أوقعه المشتري عنه، وعن الأمر بالنيابة لا بالأمر بنقد الثمن. وأمّا نسبة قول الشيخ الى عدم الوضوح وعدم الاستقامة وانّه مخالف لأُصول المذهب وأنّ هذا الشرط مخالف للكتاب والسنة فليس بجيّد؛ لأنّ الشيخ-رحمه الله-عوّل في ذلك على الكتاب والسنة والعقل.

أمّا الكتاب: فقوله تعالى: «إلّا أن تكون تجارة عن تراض منكم»[1] والتراضي انّما وقع على ما اتفقا عليه، فلا يجوز لهما المخالفة، وقوله تعالى: «أوفوا بالعقود»[2] والعقد انّما وقع على هذا فيجب الوفاء به.

وأمّا السنة: فقوله-عليه السلام-: «المؤمنون عند شروطهم»[3].

وما رواه رفاعة في الصحيح قال: سألت أبا الحسن-عليه السلام-عن رجل شارك في جارية له وقال: إن ربحنا فيها فلك نصف الربح، وان كان وضيعة فليس عليك شيء، فقال: لا أرى بهذا بأساً اذا طابت نفس صاحب الجارية[4].

وأمّا العقل: فلأنّ الأصل الجواز فيها.

وقوله: «انّ الخسران على قدر رأس المال» قلنا: متى هي مع الشرط لغيره أو بدونه ممنوع، وبالجملة فقول الشيخ-رحمه الله-هو المعتمد.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: ومن اشترى من رجل عبداً وكان عند البائع

---

(١) النساء: ٢٩.

(٢) المائدة: ١.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٧١ ح١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب٢٠ من أبواب المهور ذيل ح٤ ج١٥ ص٣٠.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٧١ ح٣٠٤، وسائل الشيعة: ب١٤ من ابواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٤٢.

عبدان فقال للمبتاع : إذهب بهما فاختر أيّهما شئت وردّ الآخر وقبض المال ، فذهب بهما المشتري فأبق أحدهما من عنده فليرد الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى ، ويذهب في طلب الغلام فإن وجده اختار حينئذٍ أيّهما شاء وردّ النصف الذي أخذه ، وان لم يجده كان العبد بينهما نصفين[١] . وتبعه ابن البرّاج على ذلك .

ثمّ قال ابن البرّاج بعد ذلك في كامله : لا يجوز أن يبتاع الانسان من جملة مماليك مملوكاً أو أكثر منه بشرط أن ينتقي خيار تلك الجملة؛ لأنّه مجهول.

وقال الشيخ في الخلاف في باب السلم : اذا قال : اشتريت منك أحد هذين العبدين بكذا أو أحد هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا لم يصح الشراء ، وبه قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة : اذا شرط فيه الخيار ثلاثة أيام جاز؛ لأنّ هذا غرر يسير ، وأمّا في الأربعة فما زاد عليها فلا يجوز. دليلنا : أنّ هذا بيع مجهول فيجب ألّا يصح بيعه ، ولأنّه بيع غرر؛ لاختلاف قيمتي العبدين ، ولأنّه لا دليل على صحة ذلك في الشرع. وقد ذكرنا هذه المسألة في البيوع وقلنا : إنّ أصحابنا رووا جواز ذلك في العبدين ، فإن قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية ولم نقس غيرها عليها[٢] .

والذي قاله في كتاب البيوع : روى أصحابنا انّه اذا اشترى عبداً من عبدين على أنّ للمشتري أن يختار أيّهما شاء انّه جائز، ولم يرووا في الثوبين شيئاً ، وقال الشافعي : اذا اشترى ثوباً من ثوبين على أنّ له الخيار ثلاثة أيام لم يصح البيع ـ الى أن قال :ـ دليلنا : اجماع الفرقة ، وقال ـ عليه السلام ـ : « المؤمنون عند شروطهم »[٣] .

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٩٧ ـ ١٩٨.
(٢) الخلاف : ج٣ ص٢١٧ المسألة ٣٨.
(٣) الخلاف : ج٣ ص٣٨ المسألة ٥٤.

وقال ابن ادريس : ما ذكره شيخنا في نهايته خبر واحد لا يصح ، ولا يجوز العمل به؛ لأنّه مخالف لما عليه الأمة بأسرها ، ومنافٍ لأُصول مذهب أصحابنا وفتاويهم وتصانيفهم واجماعهم؛ لأنّ المبيع اذا كان مجهولاً كان البيع باطلاً بغير خلاف ، وقوله : «يقبض نصف الثمن ويكون العبد الآبق بينهما ويردّ الباقي من العبدين» فيه اضطراب كثير وخلل كبير إن كان الآبق الذي وقع عليه البيع فمن مال مشتريه والثمن بكماله لبائعه ، وان كان الآبق غير من وقع عليه البيع والباقي الذي وقع عليه البيع فلأيّ شيء يردّه ، وانّما أورد شيخنا هذا الخبر على ما جاء ايراداً لا اعتقاداً؛ لأنّه رجع عنه في مسائل خلافه في كتاب السلم ، ثمّ أورد ما نقلناه عن الشيخ في كتاب السلم[1].

والتحقيق أن نقول : العقد إن وقع على عبد مطلق موصوف بصفاته المقصودة الموجودة الرافعة للجهالة صح البيع ، فاذا دفع البائع العبدين الى المشتري ليتخيّر أحدهما جاز أن يتخيّر أيّهما شاء ، فاذا أبق أحدهما فإن قلنا : المقبوض بالسوم مضمون ضمنه المشتري هنا ، وإلّا فلا ، وان وقع على أحدهما كان باطلاً.

والشيخ ـ رحمه الله ـ عوّل في ذلك على رواية محمد بن مسلم ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : سألته عن رجلٍ اشترى من رجلٍ عبداً وكان عنده عبدان فقال للمشتري : اذهب بهما فاختر أيّهما شئت وردّ الآخر وقد قبض المال فذهب بهما المشتري فأبق أحدهما من عنده ، قال : يردّ الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى من البيع ويذهب في طلب الغلام ، فإن وجد يختار أيّهما شاء وردّ النصف الذي أخذ ، وإن لم يجد كان العبد بينهما نصفه للبائع ونصفه

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٥٠.

للمبتاع[١].

وهذه الرواية تدلّ على أنّ البيع وقع صحيحاً ، لا على أنّه وقع على عبد من عبدين ، وكذا كلام الشيخ.

وأمّا قول الشيخ في الخلاف عن الرواية فانّ لها محملاً ، وهو أن يفرض تساوي العبدين من كلّ وجه ، ولا استبعاد حينئذٍ في بيع أحدهما لا بعينه ، كما لو باعه من متساوي الأجزاء بعضه ، كما لو باعه قفيزاً من الصبرة. وأمّا تضمين النصف فلأنّ البيع وقع مشاعاً على أحدهما فقبل الاختيار يكون العبدان بينهما ، فلمّا أبق أحدهما ضمن نصفه الذي اشتراه والنصف الآخر لا يضمنه؛ لأنّه مقبوض على وجه السوم ، والعبد الآخر الباقي بينهما؛لشياع الاستحقاق في العبدين.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا كانت الجارية بين شركاء فتركوها عند واحد منهم فوطأها فإنّه يدرأ عنه من الحد بقدر ما له منها من الثمن ويضرب بمقدار ما لغيره من القيمة وتقوّم الأمة قيمة عادلة ويلزمها ، فإن كانت القيمة أقل من الثمن الذي اشتريت به أُلزم ثمنها الأوّل ، فإن كانت قيمتها في ذلك اليوم الذي قوّمت فيه أكثر من ثمنها أُلزم ذلك الأكثر، فإن أراد واحد من الشركاء الجارية كان له أخذها ولا يلزمه إلّا ثمنها الذي يسوى في الحال[٢].

وقال ابن ادريس : هذا خبر واحد أورده شيخنا ايراداً لا اعتقاداً ، والأولى أن يقال : لا يلزم الواطىء لها شيئاً سوى الحدّ الذي ذكرناه ، على تقدير أن يكون عالماً بالتحريم بقدر حصص شركائه ، إلّا أن تكون بكراً فيأخذ عذرتها

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٧٢ ح٣٠٨ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٤٤.

(٢) النهاية : ج٢ ص١٩٨ - ١٩٩.

فيلزمه ما بين قيمتها بكراً وغير بكر ويسقط عنه ما يخصه من ذلك ويستحق الباقي باقي الشركاء، فأمّا إن كانت غير بكر فلا يلزم ذلك هذا اذا لم يحبلها، فأمّا اذا أحبلها بولد فإنّه يغرم ثمنها الذي يساوي يوم جنايته عليها وثمن ولدها يوم يسقط حياً لو كان عبداً، ويسقط من ذلك بمقدار حصته من الثمنين[١].

والشيخ-رحمه الله-عوّل في ذلك على رواية عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجال اشتركوا في أمة فائتمنوا بعضهم على أن تكون الأمة عنده فوطأها، قال: يدرأ عنه من الحد بقدر ما له فيها من النقد ويضرب بقدر ما ليس له فيها وتقوّم الأمة عليه بقيمة ويلزمها، فإن كانت القيمة أقل من الثمن الذي اشتريت به الجارية أُلزم ثمنها الأوّل، وان كانت قيمتها في ذلك اليوم الذي قوّمت فيه أكثر من ثمنها أُلزم ذلك الثمن وهو صاغر؛ لأنّه استفرشها، قلت: فإن أراد بعض الشركاء شراءها دون الرجل، قال: ذلك له، وليس له أن يشتريها حتى تستبرىء، وليس على غيره أن يشتريها إلّا بالقيمة[٢].

والتحقيق أن نقول: الواطىء إن كان عالماً بالتحريم حدّ بقدر حصص الشركاء وعليه من المهر بقدر حصصهم أيضاً إن كانت مكرهة أو جاهلة، وان كانت مطاوعة فكذلك على الخلاف -وسيأتي- وان كانت بكراً لزمه أرش البكارة قطعاً، ولا تقوّم عليه بنفس الوطء بل مع الحمل، وعليه تحمل الرواية وقول الشيخ أيضاً، وعليه حصص الشركاء من القيمة ويطالب بأعلى القيم من حين الإحبال الى وقت التقويم، وعليه حصص الشركاء أيضاً من قيمة الولد

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٥١ - ٣٥٢.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٧٢ ح٣٠٩، وسائل الشيعة: ب١٧ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٤٥.

يوم سقط حيّاً إن لم تكن قد قوّمت عليه حبلى ، ولو أراد بعض الشركاء أخذها فإن كانت قد حبلت لم يكن له ذلك ، وان لم تكن قد حبلت كان له ذلك ويأخذها بقيمتها يوم الأخذ.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : المملوكان اذا كانا مأذونين في التجارة فاشترى كلّ واحد منهما صاحبه من مولاه فكلّ من سبق منهما بالبيع كان البيع له وكان الآخر مملوكاً له ، فإن اتفق أن يكون العقدان في حالةٍ واحدة أُقرع بينهما ، فمن خرج اسمه كان البيع له وكان الآخر مملوكه ، وقد روي انّه اذا اتفق العقدان في حالة واحدة كانا باطلين ، والأحوط ما قدمناه[1]. وتبعه ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس : اذا اتفق العقدان في حالة واحدة كان البيع باطلاً ، والقرعة لا يمكن المصير إليها؛ لأنّها انّما تستعمل في الأشياء التي يجوز وقوع الصحة فيها وصحة أحدهما وبطلان الآخر، والسؤال مبني على أنّه وقع العقدان في حالة واحدة وتيقن ذلك ، وقد روي انّه يذرع الطريق. والأوّل من الأقوال هو الصحيح الذي يقوى في نفسي[2].

والذي رواه الشيخ في كتابي الأخبار عن أبي خديجة ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ في رجلين مملوكين مفوّض إليهما يشتريان ويبيعان بأموالهما وكان بينهما كلام فخرج هذا يعدو الى مولى هذا وهذا الى مولى هذا وهما في القوة سواء فاشترى هذا من مولى هذا العبد وذهب هذا فاشترى هذا من مولى العبد الآخر فانصرفا الى مكانهما فتشبّث كلّ واحدٍ منهما بصاحبه وقال له : أنت عبدي قد اشتريتك من سيدك ، قال : يحكم بينهما من حيث افترقا،يذرع الطريق فأيّهما

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٩٩ ـ ٢٠٠.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٥٢.

كان أقرب فهو الذي سبق الذي هو أبعد ، وان كانوا سواء فهما ردّا على مواليهما بأن جاءا سواءً وافترقا سواءً ، إلّا أن يكون أحدهما سبق صاحبه فالسابق هو له إن شاء باع وان شاء أمسك ، وليس له أن يضربه(١).

قال في الكتابين : وفي رواية أُخرى اذا كانت المسافة سواء يقرع بينهما فأيّهما خرجت القرعة باسمه كان عبداً للآخر(٢).

ثمّ قال في الاستبصار: وهذا عندي أحوط؛ لمطابقته لما روي من أنّ كلّ مشكل يردّ الى القرعة فما أخرجته القرعة حكم به ، وهذا من المشكلات(٣).

والتحقيق أن نقول : إن اشتبه السبق والسابق حكم بالقرعة ، وإن علم التقارن فإن كان قد اشترى كلّ واحد منهما لنفسه وقلنا : إنّه يملك بطل العقدان ، وان قلنا : إنّه لا يملك أو انّ كلّ واحد منهما اشترى لمولاه فان كانا وكيلين صح العقدان وكان كلّ واحدٍ منهما عبداً لمولى الآخر ، وإن كانا مأذونين فالأقرب إيقاف العقدين على الاجازة ، فإن أجازه الموليان صح العقدان وانتقل كلّ واحد منهما الى مولى الآخر ، لأنّ كلّ واحد منهما قد بطل اذنه ببيع مولاه له ، فاذا اشترى الآخر لمولاه كان كالفضولي ، وإن فسخه المولیان بطلا.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : اذا قال مملوك انسان لغيره : اشترني فإنّك اذا اشتريتني كان لك عليّ شيء معلوم فاشتراه ، فان كان المملوك في حال ما قال ذلك له مال لزمه أن يعطيه ما شرط له ، وإن لم يكن له مال في تلك

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٧٢ ح٣١٠ ، الاستبصار: ج٣ ص٨٢ ح٢٧٩ ، وسائل الشيعة : ب١٨ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٤٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٧٣ ح٣١١ ، الاستبصار: ج٣ ص٨٢ ح٢٧٩ ، وسائل الشيعة : ب١٨ من أبواب بيع الحيوان ح٢ ج١٣ ص٤٦.

(٣) الاستبصار: ج٣ ص٨٣ ذيل الحديث ٢٧٩.

الحال لم يكن عليه شيء[١]. وتبعه ابن البراج.

وقال ابن ادريس: هذه رواية أوردها الشيخ ايراداً لا اعتقاداً؛ لأنّ العبد عندنا لا يملك شيئاً، فأمّا على قول بعض أصحابنا انّه يملك فاضل الضريبة وأُروش الجنايات يصح ذلك، والصحيح من المذهب أنّه لا يملك[٢].

والشيخ-رحمه الله-عوّل في ذلك على رواية فضيل قال: قال غلام سندي لأبي عبد الله-عليه السلام-: إنّي قلت لمولاي: بعني بسبعمائة درهم وأنا أُعطيك ثلاثمائة درهم، فقال أبو عبد الله-عليه السلام-: إن كان يوم شرطت لك مال فعليك أن تعطيه، وان لم يكن لك يومئذٍ مال فليس عليك شيء[٣].

وما قاله ابن ادريس جيد؛ لما يأتي من انّ العبد لا يملك شيئاً وأنّ ملكه لمولاه.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: ويجتنب وطئ من ولد من الزنا مخافة العار بالعقد والملك معاً، فإن كان لا بدّ فاعلاً فليطأهنّ بالملك دون العقد وليعزل عنهن[٤].

وقال ابن ادريس: الذي تقتضيه الأدلّة وأُصول المذهب انّ وطئ الكافرة حرام، ولا خلاف بين أصحابنا انّ ولد الزنا كافر، وانّما أجمعنا على انّ وطي اليهودية والنصرانية بالملك والاستدامة والباقيات من الكافرات على ما هنّ عليه من الآيات، والتخصيص يحتاج الى دليل، وليس العموم اذا خصّ يصير مجازاً، بل الصحيح من قول محصّلي أُصول الفقه انّه يصحّ التمسّك بالعموم

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٠٠.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٥٣.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٧٤ ح٣١٥، وسائل الشيعة: ب١٩ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٤٧.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٠١.

اذا خصّ بعضه فيلحظ ذلك[١].

والحقّ ما قاله الشيخ، أمّا الاباحة فلقوله تعالى: «وما ملكت أيمانكم»[٢]. وأمّا الكراهية فلما رواه أبو خديجة قال: سمعت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ يقول: لا يطيب ولد الزنا أبداً[٣].

وأمّا قول ابن ادريس: «إنّه كافر» فغلط. ثمّ ادعاؤه «الاجماع من أصحابنا عليه» غلط أيضاً، وبأيّ اعتبار يكون كافراً وهو يشهد الشهادتين ويعتقد أركان الشريعة. ثمّ ادعاؤه «الاجماع على اباحة اليهودية والنصرانية بالملك والاستدامة» غلط، فانّ فيه خلافاً، وسيأتي. ثمّ فرّق بين ولد الزنا واليهودية في هذا الحكم غلط أيضاً. وهب انّ النصّ دلّ على اباحة اليهودية والنصرانية[٤]، فانّه يكون على اباحة ولد الزنا أدلّ من حيث مفهوم الخطاب، إذ من المعلوم انّ النصّ على الأدنى يدلّ علىٰ النصّ على الأعلى، كما في دلالة تحريم التأفيف على تحريم الضرب. ثمّ ادعاؤه «انّ العام بعد التخصيص لا يصير مجازاً» غلط أيضاً، وليس هذا موضع بحثه.

مسألة: اللقيط حر لا يجوز بيعه ولا شراؤه، فإن كبر وأقرّ على نفسه بالعبودية قال ابن ادريس: لا يقبل اقراره عند محصّلي أصحابنا، وهو الصحيح؛ لأنّ الشارع حكم عليه بالحريّة. وقال بعضهم: يقبل؛ لأنّ اقرار العقلاء على أنفسهم جائز[٥].

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٥٣ ـ ٣٥٤.

(٢) النساء: ٣٦.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٣٣ ح٥٨٧، وسائل الشيعة: ب٩٦ من أبواب ما يكتسب به ح٨ ج١٢ ص٢٢٤.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٤٧٨ ح١٩٢٠، وسائل الشيعة: ب٥ و٦ من ابواب ما يحرم بالكفر ج١٤ ص٤١٦ و ٤١٨.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٥٤.

والحق القبول؛ لقوله -عليه السلام-: «اقرار العقلاء على أنفسهم جائز»(١) وحكم الشارع بالحرية بناءً على الأصل ما لم يعرف بالعبودية، ولا فرق بين اللقيط وغيره من المجهولين، ولو جاء رجل لا يعرف وأقرّ بالعبودية يقبل، وقد كان على مذهبه انّه لا يقبل؛ لأنّه محكوم عليه بالحريّة شرعاً فلا يقبل اقراره بالعبودية، وهذا كلّه غلط.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا باع الانسان بعيراً أو بقراً أو غنماً واستثنى الرأس والجلد كان شريكاً للمبتاع بمقدار الرأس والجلد(٢)، وبه قال ابن البرّاج(٣)، وبه قال في المبسوط(٤) والخلاف(٥) أيضاً.

وقال المفيد: لا بأس أن يشترط البائع على المبتاع شيئاً يستثنيه ممّا باعه، مثل أن يبيعه شاة ويستثني عليه جلدها أو رأسها بعد الذبح لها(٦).

وقال أبو علي ابن الجنيد: لو استثنى رأس الحيوان أو صوفه أو جلده لجاز.

وقال أبو الصلاح: واذا قرن العقد باستثناء بعض ما يتناوله وكان معيّناً كالشاة إلّا رأسها وجلدها أو ربعها- صحّ البيع فيما عدا المستثنى(٧).

وقال ابن ادريس: اذا استثنى الرأس والجلد جاز له؛ لأنّه استثنى معلوماً من معلوم، وهو مذهب السيد المرتضى يناظر عليه المخالفين في انتصاره؛ لأنّه لا دليل على خلاف ذلك من كتاب ولا سنّة مقطوع بها ولا اجماع؛ لأنّ

---

(١) لم نعثر عليه لا في الكتب الروائية ولا الفقهية، ولعلّه قاعدة عقلية.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٠٣ - ٢٠٤.

(٣) المهذب: ج١ ص٣٨٢.

(٤) المبسوط: ج٢ ص١١٦.

(٥) الخلاف: ج٣ ص٩٢ المسألة ١٤٩.

(٦) المقنعة: ص٦٠٨.

(٧) الكافي في الفقه: ص٣٥٤.

أصحابنا يختلفون في ذلك ، وقال تعالى : «وأحلّ الله البيع» وهذا بيع. فقول الشيخ في كتبه : بـ «انّه يكون شريكاً بمقدار الرأس والجلد» اعتماداً على خبر ضعيف رواه السكوني ، وهو عامي[1].

وقال سلّار: كلّ شرط شرط البائع على المبتاع من رأس ذبيحة يبيعها أو جلدها أو بعضها بالوزن جائز[2].

والتحقيق أن نقول : إن كانت مذبوحة او اشتراها للذبح جاز الاستثناء ، وإلّا فلا.

لنا : انّ مع الذبح يكون استثناءً معلوماً ولا غرر فيه فكان جائزاً ، وأمّا مع عدمه بشرط التبقية فإنّه لا يصح الاستثناء؛ لما فيه من الجهالة ، وتضرّر الشريك لو أراد أخذ حقّه ، وضرره لو أُجبر على إبقائه.

وما رواه السكوني ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : اختصم الى أمير المؤمنين ـ عليه السلام ـ رجلان اشترى أحدهما من الآخر بعيراً واستثنى البائع الرأس والجلد ثمّ بدا للمشتري أن يبيعه فقال للمشتري : هو شريكك في البعير على قدر الرأس والجلد[3].

ولأنّه قد سُلّم أنّ أحد الشريكين اذا شرط أن يكون له الرأس أو الجلد وللآخر الباقي بطلان ذلك ، وأنّه يكون شريكاً بقدر ماله ، والحديث قد دلّ عليه ، ولا فرق بين ذلك وبين صورة النزاع.

ولأنّه لا يجوز افراده بالبيع ، فلا يجوز استثناؤه البعض ، والبيع انّما يكون حلالاً لو وقع على وجهه ، وهو ممنوع هنا.

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٥٥.

(٢) المراسم : ص١٧٨.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٨١ ح٣٥٠ ، وسائل الشيعة : ب٢٢ من أبواب بيع الحيوان ح٢ ج١٣ ص٤٩.

تذنيب: كلام سلّار يعطي جواز استثناء البعض كاللّحم بالوزن.

وقال أبو علي ابن الجنيد: لا يجوز؛ لأنّ موضع اللحم يتفاضل، ولقلّة ما يختلط به من العظم وغيره وكثرته، فإن حدّد المكان بما لا يختلط بغيره جاز فهو حسن.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا اشترى الانسان ثلاث جوارٍ بثمنٍ معلوم ثمّ حملهنّ الى البيع وقال له: بع هؤلاء الجواري ولك عليّ نصف الربح فباع ثنتين منهن بفضل وأحبل المالك الثالثة لزمه أن يعُطيه نصف الربح في ما باع، وليس عليه في ما أحبل شيء[1]. وتبعه ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس: يستحقّ البيع أُجرة المثل في ما باع خاصّة[2].

والشيخ ـ رحمه الله ـ عوّل في ذلك على رواية أبي علي بن راشد قال: قلت له: إنّ رجلاً اشترى ثلاث جوارٍ قوّم كلّ واحدة بقيمة فلمّا صاروا الى البيع جعلهن بثمنٍ فقال للبائع: لك عليّ نصف الربح فباع جاريتين بفضل على القيمة وأحبل الثالثة، قال: يجب عليه أن يعطيه نصف الربح في ما باع، وليس عليه في ما أحبل شيء[3].

وما ذكره الشيخ قد يحمل على الجعالة فيمكن المصير الى ما قاله، لا على أنّها اجارة.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: من اشترى جارية كانت قد سُرقت من أرض الصلح كان له ردّها على من اشتراها منه واسترجاع ثمنها، وإن كان قد

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٠٤ ـ ٢٠٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٥٥ ـ ٣٥٦ وليس فيه «البيع».

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٨٢ ح٣٥٢، وسائل الشيعة: ب٢٤ من ابواب بيع الحيوان ح٦ ج١٣ ص٥٢.

مات فعلى ورثته ، فإن لم يخلّف وارثاً استسعت الجارية في ثمنها [١]. وتبعه ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس : كيف تستسعى هذه الجارية بغير اذن صاحبها ؟ وكيف تعتق وليس على ذلك دليل وقد ثبت انّها ملك الغير؟ والأولى أن تكون بمنزلة اللقطة ، بل يرفع خبرها الى حاكم المسلمين ويجتهد في ردّها على من سرقت منه ، فهو الناظر في أمثال ذلك [٢].

والشيخ ـ رحمه الله ـ عوّل في ذلك على رواية مسكين السمّان ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : سألته عن رجل اشترى جارية سرقت من أرض الصلح ، قال : فليردّها على الذي اشتراها منه ، ولا يقربها إن قدر عليه لو كان موسراً ، قلت : جعلت فداك فانّه قد مات ومات عقبه ، قال : فليستسعها [٣].

ومسكين من لا يحضرني الآن حاله ، فإن كان ثقة فالرواية صحيحة.

والتحقيق أن نقول : المشتري إن كان عالماً وجب عليه ردّها الى المالك إن عرفه ، وإلّا الى الحاكم ليحفظها الى مالكها ولا يرجع بشيء ، وان كان جاهلاً كان له الرجوع على البائع بالثمن ، فان تعذر ولا تركة له سقط الثمن ولا تستسعى الجارية.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من أعطى مملوك غير مأذون له في التجارة ـ مالاً ليعتق عنه نسمة ويحج فاشترى المملوك أباه وأعتقه وأعطاه بقية المال ليحجّ عن صاحب المال ، ثمّ اختلف مولى المملوك وورثة الآمر ومولى الأب

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٠٥ ـ ٢٠٦.

(٢) السرائر : ج٢ ص٣٥٦.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٨٣ ح٣٥٥ ، وسائل الشيعة : ب٢٣ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٥٠.

الذي اشتراه منه فكلّ واحد منهم قال : إنّ المملوك اشترى بمالي كان الحكم أن يردّ المعتق على مولاه الذي كان عنده ويكون رقاً له كما كان ، ثمّ أيّ الفريقين الباقيين منهما أقام البيّنة بأنّه اشترى بماله سلّم إليه ، وإن كان المعتق قد حج ببقية المال لم يكن له الى ردّ الحجة سبيل[١]. وتبعه ابن البراج.

وقال ابن ادريس : لا أرى لردّ المعتق على مولاه وجهاً ، بل الأولى عندي أنّ القول قول سيد العبد المأذون له في التجارة والعبد المبتاع لسيد العبد المباشر للعتق ، وأنّ عتقه غير صحيح ، لأنّ اجماع أصحابنا على أنّ جميع ما بيد العبد فهو لسيده ، وهذا الثمن في يد المأذون وأنّه اشتراه ، فاذا اشتراه فقد صار ملكاً لسيد المأذون الذي هو المشتري ، فاذا أعتقه المأذون بعد ذلك فعتقه غير صحيح؛ لأنّه لم يؤذن له في العتق[٢].

والشيخ عوّل في ذلك على رواية ابن أشيم ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ عن عبد لقوم مأذون له في التجارة دفع إليه رجل ألف درهم فقال له : اشتر بها نسمة واعتقها عنّي وحج عنّي بالباقي ، ثمّ مات صاحب الألف فانطلق العبد فاشترى أباه فأعتقه عن الميت ودفع إليه الباقي ليحج عن الميت فحج عنه ، فبلغ ذلك موالي أبيه ومواليه و ورثة الميت جميعاً فاختصموا جميعاً في الألف فقالوا موالي معتق العبد : انّما اشتريت أباك بمالنا وقال الورثة : انّما اشتريت أباك بمالنا وقالوا موالي العبد : انّما اشتريت أباك بمالنا ، فقال أبو جعفر ـ عليه السلام ـ : أمّا الحجة فقد مضت بما فيها لا تردّ ، وأمّا المعتق فهو ردّ في الرق لموالي أبيه، وأيّ الفريقين بعد أقاموا البيّنة أنّه اشترى أباه من أموالهم كان لهم رقاً[٣]. وفي سند

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٠٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٥٧.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٣٤ ح١٠٢٣ ، ووسائل الشيعة : ب٢٥ من أبواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٥٣، وفيه: «البعد المعتق».

هذه الرواية قول.

والمعتمد ما قاله ابن ادريس ، وتحمل الرواية على أنّ المأذون كالوكيل فيقبل اقراره بما في يده ، أو على أنّ موالي العبد أنكروا البيع بالكلّية.

مسألة: قال ابن البرّاج في الجواهر: اذا كان لرجلين مملوكان لكلّ واحد منهما واحد بانفراده فباعاهما من انسان بثمن واحد لا يصح؛ لأنّه بمنزلة عقدين؛ لأنّه لعاقدين ، وثمن كلّ واحد منهما مجهول؛ لأنّه يتقسّط على قدر قيمتهما وذلك مجهول ، واذا كان الثمن مجهولاً بطل العقد ، بخلاف ما اذا كانا لواحد وباعهما بثمن معلوم؛ لأنّه هنا عقد واحد ، وانّما لم يصح الأوّل من حيث كانا عقدين[١].

وليس بجيّد؛ لأن العقد الواحد إن تكثّر باعتبار المالك ، وكذا يتكثّر باعتبار المحل ، فان بطل في أحدهما بطل في الآخر ، وان صحّ في أحدهما صحّ في الآخر. والحقّ صحّة البيع في الصورتين؛ لأنّ العقد واحد ، إذ العقد انّما وقع عليهما معاً بثمن واحد ، فلا تضرّ جهالة استحقاق أحدهما لنصيبه؛ لأنّه داخل في البيع.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[٢] ، وابن البرّاج في الجواهر[٣] : لا يجوز بيع الدابة على أنّها تحمل؛ لأنّه ممّا لا يعلم ، فإن باع كذلك فوافق كان البيع ماضياً ولا خيار للمشتري ، وإن لم تحمل كان مخيّراً بين الامضاء والفسخ.

والحقّ بطلان البيع في الموضعين؛ لأنّ الجهالة اذا تطرقت الى الصفة المشترطة في البيع تطرّق الجهل الى البيع فلا يصح ، سواء وافق الشرط أو لا. ولأنّه غرر، والنبي ـ صلّى الله عليه وآله ـ نهى عنه[٤].

---

(١) جواهر الفقه : ص٦٣ المسألة ٢٣٨.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٥٦.

(٣) جواهر الفقه : ٦٠ المسألة ٢١٩ ـ ٢٢٠.

(٤) سنن الترمذي : ج٣ ب١٧ ص٥٣٢.

الفصل الرابع عشر
في بيع الغرر والمجازفة

مسألة : لا يجوز البيع بحكم أحدهما في الثمن ، فإن بيع أحدهما كذلك بطل البيع ، ولو حكم الحاكم فيها بأيّ شيءٍ كان لم يلزم بل يبطل البيع ، فان كانت السلعة قائمة استردّها البائع ، وان كانت تالفة وجب على المشتري قيمتها ، ولا اعتبار بما يحكم به أحدهما هذا اذا كانت من ذوات القيم ، وان كانت من ذوات الأمثال وجب عليه مثلها ، فان تعذّر المثل فقيمة المثل يوم الاعواز.

وقال الشيخ في النهاية : من اشترى شيئاً بحكم نفسه ولم يذكر الثمن بعينه كان البيع باطلاً ، فإن هلك في يد المبتاع كان عليه قيمته يوم ابتياعه ، إلّا أن يحكم على نفسه بأكثر من ذلك فيلزمه ما حكم به دون القيمة ، وان كان الشيء قائماً بعينه كان لصاحبه انتزاعه من يد المبتاع ، فإن أحدث المبتاع فيه حدثاً نقص به ثمنه كان له انتزاعه منه وأرش ما أحدث فيه ، فإن كان الحدث يزيد في قيمته وأراد انتزاعه من يده كان عليه أن يردّ على المبتاع قيمة الزيادة لحدثه فيه ، فإن ابتاعه بحكم البائع فحكم بأقل من قيمته كان ذلك ماضياً ولم يكن له أكثر من ذلك ، وإن حكم بأكثر من قيمته لم يكن له أكثر من القيمة في حال البيع ، إلّا أن يتبرع المبتاع بالتزام ذلك على نفسه ، فان لم

يفعل لم يكن عليه شيء[١]. وكذا قال المفيد[٢]، وابن البرّاج، وأبو الصلاح[٣].

وقال سلّار: من لم يسمّ ثمناً بطل بيعه وشراؤه، فإن هلك المبيع في يد من ابتاع ولم يسمّ الثمن كان عليه قيمته يوم أخذه، فإن كان باقياً فللبائع أخذه، فإن كان قد أحدث فيه حدثاً فان نقصت قيمته فللبائع أرش النقصان، وان زادت فالأرش للمبتاع[٤]. وهو قريب ممّا اخترناه.

وقال ابن ادريس كما قلناه، إلّا في موضعين: أحدهما: انّ مع التلف ولا مثل يجب عليه أكثر القيم من وقت القبض الى وقت التلف كالغصب، والثاني: أنّ الحدث الذي أثّره المشتري إن كان عين ماله كان له أخذه وان كان فعلاً لم يكن له الرجوع على البائع بشيء[٥].

لنا: على بطلان البيع مع الجهالة الاجماع عليه، والنهي عن الغرر، والحكم غير لازم، إذ ذلك لا يصير ما ليس بثابت في الذمة ثابتاً.

وأمّا الموضع الأوّل من كلام ابن ادريس فسيأتي البحث فيه في باب الغصب، وأمّا الثاني فلأنّ المشتري مغرور فله الرجوع على الغار.

مسألة: لا خلاف بيننا في أنّ الثمن اذا كان مجهولاً بطل البيع، إلّا من ابن الجنيد فانّه قال: لو وقع على مقدار معلوم بينهما والثمن مجهول لأحدهما جاز اذا لم يكن يواجبه كان للمشتري الخيار اذا علم، وذلك كقول الرجل: بعني كرّ طعام بسعر ما بعت، فأمّا إن جهلا جميعاً قدر الثمن وقت العقد لم يجز وكان البيع

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٤٥ ـ ١٤٦.

(٢) المقنعة: ص٥٩٣.

(٣) الكافي في الفقه: ص٣٥٣.

(٤) المراسم: ص١٧٢.

(٥) السرائر: ج٢ ص٢٨٥ ـ ٢٨٦.

منفسخاً.

وإلّا من السيد المرتضى في المسائل الناصرية فإنّه قال : لا يشترط العلم بقدر رأس مال في السلم اذا كان معلوماً بالمشاهدة مضبوطاً بالمعاينة[١].

وإلّا من الشيخ في المبسوط في كتاب الاجارة فإنّه قال : اذا باع شيئاً بثمن جزاف جاز اذا كان معلوماً مشاهداً وان لم يعلم وزنه ، وكذا مال السلم[٢].

لنا : انّه غرر فيكون منهيّاً عنه.

مسألة : بيع الصبرة باطل ، إلّا أن يعلما قدرها أو يعلمه أحدهما ويخبر به الآخر حالة العقد، ولو جهلاها وقت العقد أو أحدهما بطل، سواء شاهداها أو لا ، وسواء كالاها بعد ذلك أو لا ، ذهب إليه علماؤنا أجمع ، إلّا ابن الجنيد فإنّه جوّز ذلك.

والشيخ قال في المبسوط : اذا قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم صح البيع؛ لأنّ الصبرة مشاهدة ، ومشاهدة المبيع تغني عن معرفة مقداره ، وقد روي أنّ ما يباع كيلاً لا يباع جزافاً ، وهو الأقوى عندي ، ثمّ فرّع على جوازه ، وهو يدلّ على تردّده[٣]. وجزم في الخلاف ببطلانه[٤].

لنا : انّه غرر، والنبيّ -صلّى الله عليه وآله- نهى عن الغرر[٥] ، وللاجماع.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف[٦] والمبسوط[٧] : اذا قال : بعتك هذه

---

(١) الناصريات (الجوامع الفقهية) ص٢٥٣ المسألة ١٧٥.

(٢) المبسوط : ج٣ ص٢٢٣.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٥٢.

(٤) الخلاف : ج٣ ص١٦٣ المسألة ٢٦١.

(٥) سنن الترمذي : ج٣ ب١٧ ص٥٣٢.

(٦) الخلاف : ج٣ ص١٦٢ المسألة ٢٥٩.

(٧) المبسوط : ج٢ ص١٥٢.

الصبرة كلّ قفيز بدرهم صحّ البيع ، وأطلق.

قال في الخلاف : وبه قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة : لا يصحّ ، واستدلّ بقوله تعالى : «وأحلّ الله البيع» والأصل جوازه ، والمنع يحتاج الى دليل[1]. ولم يذكر هل المقدار معلوم أو لا؟ وهل مع جهالة المقدار يصحّ البيع في الجميع أو في واحد؟

وقال ابن الجنيد : لو وقع التبايع على صبرة بعينها كلّ كرّ بشيءٍ معلوم أو مائة كرّ بكذا وكذا فقبض المشتري البعض ثمّ زاد السعر أو نقص كان باقي الصبرة وباقي المائة كرّ للمشتري بالسعر الذي قاطعه عليه وعليه الثمن ، وكذا لو لم يكن قبض من السلعة شيئاً ، وكذا لو دفع إليه مالاً واشترى منه كلّ كرّ بكذا ولم يشترط جميع الصبرة المحصورة ولا أكراراً معلومة منها ولا من غيرها كان له بقدر ما وزن بسعر يوم اشترى.

والتحقيق أن نقول : إن كانت الصبرة معلومة المقدار صحّ البيع ، وإلّا احتمل البطلان في الجميع والصحة في قفيز واحد. وأبو حنيفة لم يبطل البيع بالكلّية ، بل قال : إنّه يصحّ في قفيز واحد ويبطل الزائد[2] ؛ لأنّ جملة الثمن مجهولة.

أمّا بطلان البيع في الجميع فلأنّه مبيع مجهول المقدار والثمن فيه غير معلوم فكان باطلاً.

وأمّا صحته في قفيز واحد فلأنّ بيع كلّ قفيز يستلزم بيع قفيزٍ ما فيصحّ؛ لتعيينه وتعيين ثمنه.

وقول الشيخ يقتضي الصحة في الجميع؛ لأنّه نقل كلام أبي حنيفة ولم

---

(١) الخلاف : ج٣ ص١٦٢ - ١٦٣ المسألة ٢٥٩.

(٢) المبسوط للسرخسي : ج٣ ص٥.

يرتضه ، واختار كلام الشافعي ، وقد ثبت صحة الجميع. والحقّ ما قرّرناه نحن أوّلاً.

مسألة : قد بينّا أنّه يجب معرفة المقدار من الثمن والمثمن معاً اذا كانا ممّا يكال أو يوزن على الأشهر، ولا يجوز بيع المجازفة وإن شوهد؛ لأنّه غرر.

وقال أبو علي بن الجنيد : لا بأس ببيع الجزاف بالجزاف ممّا اختلف جنساهما؛ لأنّ المقتضي -وهو البيع- موجود ، والمعارض منتفٍ؛ لأنّه إمّا مانع الجهالة وهو منتفٍ بالمشاهدة، أو مانع تطرق الربا وهو منتفٍ باختلاف الجنس.

والجواب : المانع نفس جهالة المقدار لكونه غرراً.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز أن يباع اللبن في الضرع ، فمن أراد بيع ذلك حلب منه شيئاً واشتراه مع ما بقي منه في الضرع في الحال أو مدة من الزمان ، وإن جعل معه عرضاً آخر كان أحوط (١).

وقال المفيد : لا يجوز بيع اللبن من الغنم الى وقت انقطاعه؛ لأنّ ذلك جزاف ومجهول ، ولا بأس ببيعه أرطالاً مسماة تكون في ضمان البائع حتى يستوفيها المبتاع (٢).

وقال ابن البرّاج : لا يجوز بيع اللبن في الضرع ، إلّا أن يكون معه لبن حاضر، فإن لم يكن معه ذلك لم يجز بيعه.

وقال أبو الصلاح : لا يجوز بيع اللبن في ضروع الأنعام ، ويجوز ذلك أرطالاً مسمّاة (٣).

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٦٩ - ١٧١.

(٢) المقنعة : ص٦٠٩.

(٣) الكافي في الفقه : ص٣٥٦.

وقال ابن حمزة : يجوز بيع اللبن في الضرع اذا حلب بعضه وبيع المحلوب مع ما بقي في الضرع[١] ، وهو قول ابن الجنيد.

وقال ابن ادريس : لا يجوز ذلك[٢] ، وهو المعتمد.

لنا : انّه بيع مجهول ضم الى معلوم وكان المجهول أصلاً في البيع فلم يصحّ؛ لتطرّق الجهالة الى المبيع ، إذ انضمام المعلوم إليه لا يصيّر جملة المبيع معلوماً ، بل المقصود الذاتي مجهولاً فيكون غرراً.

احتج الشيخ بما رواه سماعة قال : سألته عن اللبن يشترى وهو في الضرع ؟ قال : لا إلّا أن يحلب الى سكرجة فيقول : أشتري منك هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضرعها بثمن مسمّى ، فإن لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة[٣]

والجواب : السند ضعيف ، ومع ذلك فانّ سماعة لم يسنده الى امام ، وأيضاً يحمل على ما اذا كان المحلوب يقارب الثمن ويصير أصلاً والذي في الضرع تابعاً.

وروى عيص في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل له نعمٌ يبيع ألبانها بغير كيل ؟ قال : نعم حتى ينقطع أو شيء منها[٤].

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس أن يعطي الانسان الغنم والبقر بالضريبة مدة من الزمان بشيء من الدراهم والدنانير والسمن واعطاء ذلك

---

(١) الوسيلة : ص٢٤٦.

(٢) السرائر : ج٢ ص٣٢١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٣ ح٥٣٨ ، وسائل الشيعة : ب٨ من أبواب عقد البيع وشروطه ح٢ ج١٢ ص٢٥٩.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٣ ح٥٣٧ ، وسائل الشيعة : ب٨ من أبواب عقد البيع وشروطه ح١ ج١٢ ص٢٥٩.

بالذهب والفضة أجود في الاحتياط[١].

وقال ابن ادريس: لا يجوز ذلك[٢].

والتحقيق: أنّ هذا ليس ببيع، وانّما هو نوع معاوضة ومراضاة غير لازمة بل سائغة، ولا منع في ذلك.

وقد روى الحلبي في الحسن، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يكون له الغنم يعطيها بضريبة سمناً شيئاً معلوماً أو دراهم معلومة من كلّ شاة كذا وكذا؟ قال: لا بأس بالدراهم، ولست أُحبّ أن يكون بالسمن[٣]. وهذا نص في الباب.

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن رجل دفع الى رجل غنمه بسمن ودراهم معلومة لكلّ شاة كذا وكذا في كلّ شهر، قال: لا بأس بالدراهم، فأمّا السمن فلا أُحبّ ذلك، إلّا أن تكون حوالب فلا بأس[٤].

مسألة: اختلف علماؤنا في بيع الصوف على ظهر الغنم مع المشاهدة. فجوّزه المفيد[٥]، ومنع الشيخ إلّا أن يضم إليه غيره[٦]، وتبعه أبو الصلاح[٧] وابن

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٧١ - ١٧٢.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٢٢.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٢٧ ح٥٥٤، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح١ ج١٢ ص٢٦٠.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٢٧ ح٥٥٦، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح٤ ج١٢ ص٢٦٠.

(٥) المقنعة: ص٦٠٩.

(٦) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٧٢ - ١٧٣.

(٧) الكافي في الفقه: ص٣٥٦.

البرّاج. والمعتمد الأوّل ، وهو اختيار ابن ادريس[١].

لنا : انّ المقتضي للبيع موجود والمانع منتفٍ فيثبت الحكم ، أمّا وجود المقتضي فلأنّه بيع وقع من أهله في محلّه ، وأمّا انتفاء المانع فليس المانع إلّا الجهالة لا غير وهي منتفية؛ لأنّه مشاهد وهو يرفع الجهالة.

لا يقال : إنّه موزون ولا يعرف وزنه فكان مجهولاً.

لأنّا نقول : متى يكون موزوناً بعد الجز وقبله ممنوع ، والبيع انّما وقع حالة الاتصال : وهي حالة انتفاء الوزن كبيع الثمرة على رؤوس النخل فإنّه سائغ اجماعاً ، مع أنّ الثمرة من الموزونات ، ولم يمنع أحد من بيعها جزافاً على رؤوس النخل.

ولأنّه لو لم يجز لكان المانع انّما هو الجهالة ، إذ المالية موجودة ، والقدرة على التسليم حاصلة ، فلم يبق مانع سوى الجهالة ، لكن التالي باطل ، وإلّا لم يجز ضمّه الى ما في بطونها؛ لأنّ انضمام المجهول الى مثله لا يصيّر الجملة ولا الأجزاء معلومة ، لكن قد روى جواز الضم ابراهيم الكرخي قال : قلت لأبي عبد الله ـعليه السلام ـ ما تقول في رجل اشترى من رجل أصواف مائة نعجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا درهماً؟ قال : لا بأس بذلك إن لم يكن في بطونها حمل كان رأس ماله في الصوف[٢].

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا يجوز بيع ما في بطون الأنعام والأغنام وغيرهما من الحيوان ، فإن أراد بيع ذلك جعل معه شيئاً آخر ، فإن لم يكن ما في البطون حاصلاً كان الثمن في الآخر[٣]. وتبعه ابن البرّاج ، وابن حمزة[٤].

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٢٢.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٣ ح٥٣٩ ، وسائل الشيعة : ب١٠ من أبواب عقد البيع وشروطه ح١ ج١٢ ص٢٦١.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٧٣.

(٤) الوسيلة : ص٢٤٦.

وقال ابن ادريس: البيع باطل لو ضمّ إليه شيئاً آخر[١].

والمعتمد أن نقول: إن كان الحمل تابعاً صحّ البيع، كما لو باعه الأُم وحملها أو باعه ما يقصد مثله بمثل الثمن وضم الحمل فهذا لا بأس به، وإلّا لكان باطلاً.

لنا: على صحة التقدير الأوّل: أنّ المقتضي للصحة ثابت والمانع منتفٍ، أمّا وجود المقتضي فظاهر، وأمّا انتفاء المانع فلأنّه ليس إلّا الجهالة المذكورة في المسألة المتقدمة، لكنّها منتفية هنا، إذ جهالة البائع لا تنافي عقد البيع. وعلى البطلان على التقدير الثاني: أنّ المبيع حينئذٍ يكون مجهولاً فيكون باطلاً.

ولأنّ النبيّ -صلّى الله عليه وآله- نهى عن البيع المجر وهو: بيع ما في بطون الأرحام[٢].

احتج الشيخ بالحديث الذي رواه ابراهيم الكرخي، وقد تقدّم في المسألة السابقة. ولأنّه يجوز بيعه منضمّاً الى أُمّه فيجوز بيع اجتماعه الى غيرها.

والجواب: أنّ الحديث محمول على ما اذا كانت تابعة، وهو الجواب عن الثاني.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا بأس أن يشتري الانسان أو يتقبّل بشيء معلوم، مثل جزية رؤوس أهل الذمة وخراج الأرضين وثمرة الأشجار وما في الآجام من السموك اذا كان قد أدرك شيء من هذه الأجناس وكان البيع في عقد واحد، ولا يجوز بيع ذلك ما لم يدرك منه على حال[٣].

وقال ابن ادريس: لا يجوز ذلك؛ لأنّه مجهول[٤].

(١) السرائر: ج٢ ص٣٢٢.

(٢) معاني الأخبار: ص٢٧٨، وسائل الشيعة: ب١٠ من أبواب عقد البيع ح٢ ج١٢ ص٢٦٢.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٧٣.

(٤) السرائر: ج٢ ص٣٢٣.

والشيخ ـ رحمه الله ـ عوّل في ذلك على رواية اسماعيل بن الفضل الهاشمي ، عن أبي عبد الله ـ عليه السلام ـ في الرجل يتقبّل بجزية رؤوس الرجال و خراج النخل والآجام والطير وهو لا يدري لعلّه لا يكون من هذا شيء أبداً أو يكون ، قال : اذا علم من ذلك شيئاً واحداً أنّه قد أدرك فاشتراه وتقبّل منه (١).

والرواية ضعيفة السند ومقطوعة أيضاً ، مع أنّها محمولة على انه يجوز شراء ما أدرك ، ومقتضى اللفظ ذلك من حيث عود الضمير الى الأقرب ، على أنّا نقول : أنّ هذا ليس بيعاً في الحقيقة ، وانّما هو نوع مراضاة غير لازمة ولا محرمة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : لا بأس أن يشتري الانسان تبن البيدر لكلّ كر من الطعام تبنه بشيء معلوم وان لم يكل بعد الطعام (٢)، وتبعه ابن حمزة (٣).

وقال ابن ادريس : لا يجوز ذلك ؛ لأنّه مجهول غير معلوم وقت العقد ، فصار كالصبرة بشيء معلوم (٤). والمعتمد الأوّل.

لنا : انّه مشاهد فيصحّ بيعه ؛ لانتفاء الغرر فيه.

وما رواه زرارة في الصحيح قال : سألت أبا جعفر ـ عليه السلام ـ عن رجل اشترى تبن بيدر قبل أن يداس تبن كلّ بيدر بشيء معلوم يأخذ التبن ويبيعه قبل أن يكال الطعام ، قال : لا بأس (٥).

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٤ ح٥٤٤ ، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب عقد البيع وشروطه ح٤ ج١٢ ص٢٦٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٧٤.

(٣) الوسيلة : ص٢٤٦.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٢٣.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٢٥ ح٥٤٧ ، وسائل الشيعة : ب١٣ من أبواب عقد البيع وشروطه ح١ ج١٢ ص٢٦٧.

والجهالة ممنوعة، إذ من عادة الزراعة قد يعلم مقدار ما يخرج من الكر غالباً، ولا يشترط الاحاطة بجميع المبيع بحيث تنتفي الجهالة عن كلّ أحواله، بل يبني في ذلك على المتعارف.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا اشترى انسان من غيره شيئاً من القصب أطناناً معروفة ولم يتسلّمها غير انّه شاهدها فهلك القصب قبل أن يقبض كان من مال البائع دون المبتاع؛ لأنّ الذي اشترى منه في ذمته(١).

قال ابن ادريس: هذا البيع ما هو في الذمة، بل بيع عين مرئية مشاهدة فكيف يكون في الذمة؟ وأيضاً لو كان في الذمة طالبه بعوضه وبدله. وقوله -رحمه الله-: «كان من مال البائع» صحيح إن لم يمكّن البائع المبتاع من قبضه، فان مكّنه من قبضه ولم يقبضه وهلك كان من مال المبتاع(٢).

ولست أرى بينهما نزاعاً طائلاً، فإنّ المبيع مضمون على البائع حتى يقبضه المشتري، وهو معنى قوله: «لأنّ الذي اشترى منه في ذمته» ولا يريد الشيخ انّ القصب في الذمة.

وقد روى بريد بن معاوية العجلي في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- في رجل اشترى من رجلٍ عشرة آلاف طن قصب في أنبار بعضه على بعض من أجمّة واحدة، والأنبار فيه ثلاثون ألف طن فقال له البائع: قد بعتك من هذا القصب عشرة آلاف طن فقال المشتري: قد قبلت واشتريت ورضيت، فأعطاه من ثمنه ألف درهم ووكّل المشتري من يقبضه، فأصبحوا وقد وقع النار في القصب فاحترق منه عشرون ألف طنّ وبقي عشرة آلاف طن، فقال: عشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري، والعشرون التي

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٧٥ - ١٧٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٢٤.

احترقت هي من مال البائع[١]. وهذه الرواية محمولة على ما اذا كانت الأطنان متساوية.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لا يجوز بيع ما في الآجام من السمك؛ لأنّ ذلك مجهول، فإن كان فيها شيء من القصب فاشتراه واشترى معه ما فيها من السموك لم يكن به بأس، وكذلك إن أخذ شيئاً من السمك وباعه ايّاه مع ما في الأجمّة كان البيع ماضياً[٢]. وتبعه ابن البرّاج، وابن حمزة[٣].

وقال الشيخ في المبسوط: السمك في الماء والطير في الهواء لا يجوز بيعه اجماعاً، وقد روى أصحابنا انّه يجوز بيع قصب الآجام مع ما فيها من السمك[٤].

وقال ابن ادريس: الاحتياط عندي ترك العمل بهذه الرواية، فإنّها من شواذ الأخبار؛ لأنّ المعلوم اذا أُضيف الى المجهول والمجهول اذا أُضيف الى المعلوم صِيّر ذلك المعلوم مجهولاً، وهذه كلّها أخبار آحاد يوردونها في أبواب الغرر، فلا تترك الأُصول ويرجع إليها، بل لا يعرّج عليها[٥].

والتحقيق أن نقول: المضاف الى السمك إن كان هو المقصود بالبيع ويكون السمك تابعاً له صحّ البيع، وإلّا فلا. والشيخ ـ رحمه الله ـ عوّل في هذا الباب على حديثين ضعيفين:

أحدهما: رواه معاوية بن عمار، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال:

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٢٦ ح٥٤٩، وسائل الشيعة: ب١٩ من ابواب عقد البيع وشروطه ح١ ج١٢ ص٢٧٢.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٧٦ - ١٧٧.

(٣) الوسيلة: ص٢٤٦.

(٤) المبسوط: ج٢ ص١٥٧.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٢٤.

لا بأس بأن يشتري الانسان الآجام اذا كان فيها قصب[١].

وفي طريقه الحسن بن محمد بن سماعة، وهو ضعيف، ومع ذلك فانّا نقول بموجبه، ويحمل البيع على القصب المشاهد.

الثاني: رواه أبو بصير، عن الصادق -عليه السلام- في شراء الأجمّة ليست فيها قصب، قال: انّما هي ماء، قال: يصيد كفّاً من سمك يقول: أشتري منك هذا السمك وما في هذه الأجمّة بكذا وكذا[٢].

والراوي الحسن بن محمد بن سماعة، وهو ضعيف، وفي السند إرسال ضعيف لذلك أيضاً.

مسألة: بيع العنب على من يجعله خمراً والخشب على من يجعله صنماً قال بعض أصحابنا: إنّه مكروه، وان بيع على شرط جعله كذلك كان حراماً، هذا هو الأشهر.

والتحقيق أن نقول: إن باعه على من يعلم أنّه يجعله كذلك كان حراماً وان لم يشترطه وان لم يعلم ذلك كان جائزاً، وأمّا اذا شرطه جعله كذلك فإنّه حرام.

وابن ادريس قال: لا بأس ببيع الخشب على من يتخذه ملاهي، والعنب ممّن يجعله خمراً فإنّه مكروه، ويكون الاثم على من يجعله كذلك، فأمّا إن شرط البائع على المبتاع أن يجعله خمراً وعقدا على ذلك شرطاً وقرناه بالعقد كان حراماً. قال: وقال شيخنا في المبسوط: بيع العصير ممّن يجعله خمراً مطلقاً مكروه

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٢٦ ح٥٥٠، وسائل الشيعة: ب١٢ من أبواب عقد البيع وشروطه ح٥ ج١٢ ص٢٦٤.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٢٦ ح٥٥١، وسائل الشيعة: ب١٢ من أبواب عقد البيع وشروطه ح٦ ج١٢ ص٢٦٤.

وليس بفاسد، وبيعه لمن يعلم أنّه يجعله خمراً حرام ولايبطل البيع؛ لما روي عنه -عليه السلام- أنّه لعن الخمر وبائعها وشاربها، وكذا الحكم في من يبيع شيئاً يعصى الله به من قتل مؤمن أو قطع طريق. قال: وهذا الذي يقوى عندي؛ لأنّ العقد لا دليل على بطلانه؛ لقوله تعالى: «أوفوا بالعقود» وليس انضمام هذا الشرط الفاسد الباطل إليه ممّا يفسده، بل يبطل الشرط ويصح العقد[1].

لنا: أنّ ذلك مساعدة على فعل الحرام واعانة عليه فيكون محرّماً.

وما رواه عمر بن اُذينة في الحسن قال: كتبت الى أبي عبد الله -عليه السلام- أسأله عن رجل له خشب فباعه على من يتخذ منه برابط، فقال: لا بأس به. وعن رجل له خشب فباعه ممّن يتخذ منه صلباناً، فقال: لا[2].

وعن عمرو بن حريث قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن التوت أبيعه يصنع للصليب والصنم؟ قال: لا[3].

وما رواه صابر قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر، قال: حرام أجره[4].

وقول ابن ادريس ليس بجيّد، وسيأتي بيان أنّ الشرط اذا بطل يبطل البيع المشروط، وهذه المسألة قد سبقت.

مسألة: قال الشيخ في النهاية في باب بيع الغرر: يكره استعمال الصور

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٢٧ - ٣٢٨.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٣٤ ح٥٩٠، وسائل الشيعة: ب٤١ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١٢٧.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٣٤ ح٥٩١، وسائل الشيعة: ب٤١ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص١٢٧.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٣٤ ح٥٩٣، وسائل الشيعة: ب٣٩ من أبواب ما يكتسب به ح١ ج١٢ ص١٢٥.

وشراء ما عليه التماثيل ، ولا بأس باستعماله في الفرش وما يوطأ بالأرجل[١]. وحرّم في باب المكاسب عمل التماثيل المجسّمة والصور[٢].

وقال ابن البرّاج في كتاب الكامل في باب الغرر: يكره بيع ما عليه تماثيل واستعمال الصور أيضاً وان كان في الفرش وما يداس بالأرجل ، وتجنب ذلك أفضل. مع انّه حرّم في كتاب المكاسب التماثيل المجسّمة وغيرها.

وقال ابن ادريس في باب الغرر: يكره استعمال الصور والتماثيل التي هي على صور الحيوان ، وأمّا صور الأشجار وغيرها ممّا لا تكون على صور الحيوانات فلا بأس به ، وقد روي انّه لا كراهة في ذلك اذا استعمله مستعمله في الفرش وما يوطأ بالأرجل[٣].

وقال في باب المكاسب : يحرم سائر التماثيل والصور ذات الأرواح مجسّمة كانت أو غير مجسّمة[٤]. والحق التحريم في صور الحيوان ، وقد تقدّم البحث في ذلك .

مسألة: قال الشيخ في النهاية : المجوسي اذا كان عليه دين جاز أن يتولّى بيع الخمر والخنزير وغيرهما ممّا لا يحلّ للمسلم أن يتملّكه غيره ممّن ليس بمسلم ويقضي بذلك دينه ، ولا يجوز له أن يتولاه بنفسه ، ولا أن يتولّى عنه غيره من المسلمين[٥]. ومنع ابن ادريس[٦] من ذلك ، وكذا ابن البرّاج منع منه أيضاً ، وهو المعتمد.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٨٢.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص٩٧.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٢٨.

(٤) السرائر: ج٢ ص٢١٥.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٨٢.

(٦) السرائر: ج٢ ص٣٢٩.

لنا : أنّه كما يحرم على المسلم بيع الخمر مباشرة كذا يحرم بيعه عليه تسبيباً.

والشيخ عوّل في ذلك على رواية يونس في مجوسي باع خمراً أو خنزيراً الى أجل ثمّ أسلم قبل أن يحلّ المال ، قال : له دراهمه. وقال : إن أسلم رجل وله خمر وخنازير ثمّ مات وهي في ملكه وعليه دين ، قال : يبيع ديّانه أو وليّ له غير مسلم خنازيره وخمره فيقضي دينه ، وليس له أن يبيعه وهو حي ولا يمسكه(١).

وهذه الرواية غير مسندة الى إمام ، ومع ذلك فإنّها وردت في صورة خاصة : وهي ما اذا مات المديون وخلّف ورثة ، فيحمل أن يكون الورثة كفّاراً والخمر لهم بيعه وقضاء دين الميت منه ، ولهذا حرم بيعه في حياته وامساكه.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من غصب غيره مالاً واشترى به جارية كان الفرج له حلالاً وعليه وزر المال ، ولا يجوز له أن يحج به ، فإن حج لم يجزئه عن حجّة الاسلام(٢).

وقال ابن ادريس : إن كان الشراء بالعين بطل ولم يجز الوطء ، وان كان قد وقع في الذمة صحّ البيع وحلّ الوطء ، والشيخ قد رجع عمّا ذكره في النهاية في المسائل الحائرية ، حيث سأله السائل عمّن اشترى ضيعة أو خادماً بمال أخذه من قطع الطريق أو من سرقة هل له ما يدخل عليه من ثمرة هذه الضيعة أو يحل له أن يطأ هذا الفرج الذي قد اشتراه بمال من سرقة أو قطع طريق ؟ وهل يجوز لأحد أن يشتري من هذه الضيعة وهذا الخادم وقد علم أنّه اشتراه بمال حرام ؟ وهل يحلّ للمشتري الضيعة والخادم ؟ فأجاب الشيخ : إن كان

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٣٨ ح٦١٢ ، وسائل الشيعة : ب٥٧ من أبواب ما يكتسب به ح٢ ج١٢ ص١٦٧.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٨٢ ـ ١٨٤.

الشراء وقع بعين ذلك المال كان باطلاً ، ولم يصح جميع ذلك ، وان كان الشراء قد وقع بمال في ذمّته كان الشراء صحيحاً ، وقبضه ذلك المال فاسداً ، وحلّ له وطئ الجارية وغلّة الأرض والشجر ؛ لأنّ ثمن الأصل في ذمته ، وهذا جواب الشيخ هو الحق . قال : فأمّا الحج بهذا المال فإن كانت حجة الاسلام لم يجب عليه قبل ذلك ولا استقرّت في ذمّته ثمّ حجّ بهذا المال الحرام ووجد بعد ذلك القدرة على الحج بالمال الحلال وحصلت له شرائط وجوب الحج فإنّ حجته الأُولى بالمال الحرام لم تجزئه والواجب عليه الحج ثانياً ، وان كان الحجّ قد وجب عليه واستقرّ في ذمّته قبل غصب المال ثمّ حج بذلك المال فالحجة مجزئة عنه ؛ لأنّه قد حصل بالمواضع وفعل أفعال الحج بنفسه إلّا الهدي إن كان قد اشتراه بعين المال المغصوب فلا يجزئه عن هديه الواجب عليه ، ووجب عليه شراء هدي أو الصوم بدلاً منه ، إلّا أنّه لا يفسد عليه حجّه ؛ لأنّ الهدي ليس بركن[1] .

أقول : كلام الشيخ في النهاية يحتمل أمرين :

أحدهما : ما ذكره في جواب المسائل الحائرية : «من أنّ الشراء بالمال أعمّ من أن يكون بالعين أو في الذمة» وان كان الأوّل هو الظاهر ، لكن يمكن العدول عن الظاهر للعلم به .

والثاني : أن يكون البائع عالماً بأنّ المال غصب فإنّ المشتري حينئذٍ يستبيح وطئ الجارية وعليه وزر المال وان كان الشراء وقع بالعين .

وأمّا الحج فمراد الشيخ انّه حج حجة الاسلام بذلك المال ، من غير أن يسبق وجوبها عملاً بالأصل ، ولو كان قد سبق الوجوب احتمل عدم الاجزاء أيضاً ؛ لأنّه لا يجوز له أداء المناسك قبل دفع المال الى مالكه ، فالزمان الذي

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٢٩ - ٣٣١ .

صرفه في الحج قد كان يجب فيه صرف المال الى ربه فيكون الحج حينئذٍ باطلاً إذا لم يمكن الجمع بين الحج ودفع المال.

مسألة: قال الشيخان: كلّ شيء من المطعوم والمشروب يمكن الانسان اختباره من غير افساد له ـ كالأدهان الطيبة المستخبرة بالشم وصنوف الطيب والحلاوات والحموضات ـ فإنّه لا يجوز بيعه بغير اختبار له، فإن بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح والمتبايعان بالخيار، فإن تراضيا بذلك لم يكن به بأس(١).

وقال سلّار: ما يختبر بالذوق أو الشم اذا لم يفسده الاختبار، اذا بيع من غير اختبار لم ينعقد البيع(٢).

وقال أبو الصلاح: من شرط صحة بيع الحاضر اختبار ما يصحّ اختباره بشم أو ذوق أو مشاهدة(٣).

وقال ابن البرّاج: لا يجوز بيعه إلّا بعد أن يختبر، فإن بيع شيء منه من غير الاختبار له كان المشتري مخيّراً في ردّه على البائع.

وقال ابن حمزة: كلّ ما أمكن اختباره من غير افساده لم يصحّ بيعه من غير اختبار(٤).

وقال ابن ادريس: قد روي أنّه لا يجوز بيعه بغير اختبار، فإن بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح، والمتبايعان فيه بالخيار، فإن تراضيا بذلك لم يكن به بأس. قال: وهذه الرواية يمكن العمل بها على بعض الوجوه، وهو انّ البائع لم يصفه، فاذا لم يصفه يكون البيع غير صحيح؛ لأنّه ما يعرف

---

(١) المقنعة: ص٦٠٩، النهاية ونكتها: ج٢ ص١٨٤.

(٢) المراسم: ص١٨٠.

(٣) الكافي في الفقه: ص٣٥٤.

(٤) الوسيلة: ص٢٤٦.

بمشاهدة طعمه فلابدّ من وصفه ، فأمّا اذا وصفه فالبيع صحيح ويعتبر فيه ما اعتبرناه في بيع خيار الرؤية؛ لأنّه لا يمكن معرفته إلّا بالطعم ، فإن وجد طعمه أو ريحه كما وصف البائع له فلا خيار له ، وان وجده بخلاف وصف بائعه كان بالخيار، ولا دليل على بطلان هذا العقد. ثمّ قال : ويمكن أن يقال : إنّ بيع العين المشاهدة المرئية لا يجوز أن يكون موصوفاً؛ لأنّه غير غائب فيباع بيع خيار الرؤية بالوصف ،فاذاً لا بدّ من شمّه وذوقه؛ لأنّه حاضر مشاهد غير غائب فيحتاج الى الوصف ، فهذا وجه قوي[١].

والمعتمد أن نقول : البيع صحيح ، سواء وصفه البائع أو لا ، لكن إن كان صحيحاً لزم البيع ، وان خرج معيباً كان للمشتري الخيار بين الردّ والأرش كما في غيره من المبيعات؛ لأنّه مشاهد فجاز بيعه وان لم يختبره ، وما حمله عليه ليس بجيّد ، بل الأولى أن يقال : معنى كونه غير صحيح كونه غير لازم؛ لأنّه قد يؤدي الى الفساد ، بأن يظهر على خلاف الصحة فيفسخه المشتري. ويؤيده جعل الخيار للمشتري ، ولو كان باطلاً في أصله لم يكن للمشتري خيار، بل كان باقياً على ملك البائع ثمّ يقوّمه ما حصل له في غاية الضعف ، وأيّ فرق بين حضور العين وغيبتها ، بل اذا جاز الوصف مع الغيبة فمع الحضور أولى ؛ لزيادة العلم بالعين مع الحضور على العلم بها مع الغيبة.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : ما لا يمكن اختباره إلّا بافساده واهلاكه كالبيض والبطيخ والقثاء والباذنجان وأشباه ذلك فابتياعه جائز على شرط الصحّة أو البراءة من العيوب ، فإن وجد فيه فاسد كان للمبتاع مابين قيمته صحيحاً ومعيباً ، وان شاء ردّ الجميع واسترجع الثمن وليس له ردّ المعيب دون ما سواه[٢].

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٣١.

(٢) النهاية ونكتها : ص١٨٤ ـ ١٨٥.

وقال ابن ادريس : اذا كسره لم يكن له الردّ بل له الأرش خاصة ، إلّا أن تكونْ مكسورة لا قيمة له فيكون البيع باطلاً[(١)] .

ولا خلاف بينهما ، فإنّ الشيخ ـ رحمه الله ـ لم يذكر التصرّف ، وانّما قال : «فإن وجد فيه فاسد كان للمشتري الردّ» والوجدان لا يستلزم التصرّف فيه ، فقد يتصرّف البائع ويكسره فيظهر فساده بعد البيع .

مسألة : المشهور انّ الأعمى كذلك .

قال الشيخان : اذا ابتاع الأعمى شيئاً بشرط الصحة وكان معيباً كان له الخيار في ردّه أو أرش العيب ، إلّا أن يكون قد تصرّف فيه[(٢)] .

وقال سلّار : ما يفسده الاختبار كالبيض والبطيخ والقثاء وما شاكل ذلك فيصحّ شراؤه بشرط الصحة ، فإن خرج غير صحيح فله عليه أرشه لا ردّه ، اللهم إلّا أن يشتريه أعمى فإنّه يكون له أرشه أو ردّه[(٣)] . وليس بجيّد .

لنا : انّه قد تصرّف فيسقط ردّه عملاً بالعموم المقتضي لبطلان الردّ مع التصرّف .

مسألة : قد اختلف عبارة علمائنا هنا ، فقال المفيد : ممّا لا يمكن اختباره إلّا بافساده كالبيض الذي لا يعرف جيّده من رديئه إلّا بعد كسره فابتياعه جائز بشرط الصحة ، فإن وجد فيه فاسد كان للمبتاع ما بين قيمته صحيحاً ومعيباً[(٤)] ، وكذا قال سلّار[(٥)] .

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٣٢ .

(٢) المقنعة : ص٦١٠ ، النهاية ونكتها : ج٢ ص١٨٥ .

(٣) المراسم : ص١٨٠ .

(٤) المقنعة : ص٦٠٩ ـ ٦١٠ .

(٥) المراسم : ص١٨٠ .

وقال الشيخ : ابتياعه جائز على شرط الصحة أو البراءة من العيوب[١]. وكذا قال أبو الصلاح[٢] ، وابن حمزة[٣].

وقال ابن البرّاج : وأمّا ما لا يمكن اختباره إلّا بافساده فلا يجوز بيعه إلّا بشرط الصحة أو البراءة من العيوب ، فإن باع بخلاف ذلك لم يكن البيع صحيحاً.

وهذه العبارة توهم اشتراط أحد القيدين في العقد ، إمّا الصحة أو التبري من العيوب ، وليس بجيّد ، بل الأولى انعقاد البيع ، سواء شرط أحدهما أو أخلاه عنهما أو شرط العيب. والظاهر انه انّما صار الى هذا لإبهام عبارة الشيخين حيث قالا : «إنّه جائز على شرط الصحة أو بشرط الصحة» ومقصودهما : انّ البيع بشرط الصحة أو على شرط الصحة جائز؛ لأنّ جوازه مشروط بالصحة أو البراءة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا ابتاع أرضاً وغرس فيها واستحقت فللمستحق قلع الغرس ويرجع المبتاع على البائع بقيمة ما ذهب منه ، فإن كان ما غرسه قد أثمر كان ذلك لربّ الأرض وعليه للغارس ما انفقه وأُجرة مثله في عمله[٤]. وكذا قال المفيد[٥] ، وابن البرّاج.

وقال ابن حمزة : اذا ابتاع أرضاً وغرس فيها ثمّ استحقت ولم يثمر الغرس كان المستحق مخيّراً بين أن يقلع ويأخذ أرش ما فسد ، وبين أن يأخذ لنفسه ويردّ أُجرة المثل وما انفق فيه عليه ، وللغارس الرجوع على البائع

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٨٥.

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٤.

(٣) الوسيلة : ص٢٤٦ - ٢٤٧.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٨٦ - ١٨٧.

(٥) المقنعة : ص٦١١ - ٦١٢.

إن لم يعلم بذلك. وان أثمر الغرس كان له الأرض بما فيها ويردّ عليه ما أنفقه مع أُجرة العمل[١].

وقال ابن ادريس: ما أورده شيخنا في نهايته غير واضح ولا مستقيم؛ لأنّه منافٍ لأُصول المذهب ولما عليه كافة المسلمين؛ لأنّ الغراس ملك للغارس فكيف يستحقها ربّ الأرض؟ ومن أيّ وجه صارت له؟ وأيّ دليل دلّ على ذلك؟ بل الثمرة لصاحب الغرس، فلا يرجع في ذلك الى سواد مسطور أو خبر واحد من أضعف أخبار الآحاد إن كان قد ورد، وتترك الأدلّة القاهرة والأُصول الممهّدة من أدلّة العقل والسمع. قال: ولقد شاهدت جماعة من أصحابنا الذين عاصرتهم يخبطون في ذلك خبط عشواء، وكلّ منهم يقول قولاً غير محصّل[٢].

وقول ابن ادريس جيّد، والغرس لمالكه، وكذا الثمرة له وعليه الأُجرة لمالك الأرض، فإن قصد الشيخ أنّ الغرس لمالك الأرض فليس بجيد، وان قصد أنّ الثمرة له فكذلك، إلّا انّه محتمل على ضعف، من حيث إنّ الثمرة ليست نماء الغرس خاصة، بل بمشاركة من الأرض.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لا يجوز أن يبيع عيناً لا يملكها ثمّ يشتريها ويسلّمها الى المشتري[٣].

وقال أبو الصلاح: يصح بيع ما ليس عند البائع، ويلزم بعد مضي العقد اخضاره[٤].

ويمكن الجمع بينهما بأن يحمل قول أبي الصلاح على بيع جنس مطلق

---

(١) الوسيلة: ص٢٤٧.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٣٣ - ٣٣٤.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١٥٦.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٥٩.

غير مشخص ، كحنطة ضريبة مثلاً أو ثوب صفته كذا لا على عين مشخصة مملوكة للغير. وقول الشيخ بالمنع على الثاني دون الأوّل.

مسألة : المشهور أنّه يجوز بيع الثوب منشوراً وإن لم يذرع اذا كان طوله مشاهداً وان لم يعرف ذرعه ، ذكره ابن ادريس[١] أيضاً.

وقال أبو الصلاح : من شرط صحة بيع الحاضر [اعتبار حال ما يمكن اعتباره] ومعرفة مقداره بكيل أو وزن أو ذرع[٢].

وقال الشيخ في الخلاف في باب السلم : لا يكفي النظر الى رأس مال السلم إلّا بعد العلم بمقداره ، سواء كان مكيلاً أو موزوناً أو مذروعاً ، ولا يجوز جزافاً[٣] ، وهو يعطي وجوب ذكر الذرع في المذروع.

لنا : انّه بيع صدر من أهله في محلّه فكان سائغاً؛ لوجود المقتضي السالم عن المعارض الذي هو الجهالة ، إذ لا معارض سواه، عملاً بأصالة العدم وانتفاء الجهالة باعتبار مشاهدته.

احتج بأنّه غير معلوم القدر، فلا يصح بيعه قبل علم مقداره بالكيل والوزن.

والجواب : المنع من مساواة الذرع للكيل أو الوزن.

مسألة : قال في المبسوط : اذا قال : بعتك هذا العبد بألف على أن تبيعني دارك هذه بألف لم يصح؛ لأنّه لا يلزمه بيع داره ، ولا يجوز أن يثبت في ذمته؛ لأنّ السلف في بيع الدار لا يصح[٤].

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٢٧.

(٢) الكافي في الفقه : ص٣٥٤.

(٣) الخلاف : ج٣ ص١٩٨ المسألة ٤.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٥٩.

وجعل ذلك أحد التفسيرين؛ لنهي النبي -صلّى الله عليه وآله- عن بيعتين في بيعة[١]، وتبعه ابن ادريس[٢] على ذلك. والحق الجواز.

لنا: انّه بيع يضمن شرطاً سائغاً فكان لازماً، ونمنع توجه النهي الى ذلك، بل المراد البيع بثمنٍ حالاً وبأزيد مؤجّلاً، ولا خلاف أنّ الشرط السائغ اذا تضمّنه عقد البيع فإنّ البيع والشرط صحيحان ولا سلم هنا.

مسألة: اذا باع ما في الأعدال المختومة والجرب المشدودة افتقر الى وصف يرفع الجهالة، فإن وجدها المشتري على الوصف لزم البيع، وان لم يجدها عليه قال المفيد: كان البيع باطلاً[٣]، وكذا قال سلّار[٤]، وأبو الصلاح[٥].

وقال الشيخ: يكون مردوداً[٦].

والتحقيق أنّه يكون المشتري بالخيار إن كان ناقصاً عن الوصف وكان من الجنس، وان كان الوصف أجود وجب عليه القبول وكان للبائع الخيار ان لم يكن شاهده أوّلاً، وان كان من غير الجنس بطل البيع.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[٧] والخلاف[٨]: اذا قال: هذه الدار مائة ذراع بعتك عشرة أذرع منها صحّ. وتبعه ابن البرّاج، وابن ادريس[٩]؛

---

(١) الموطأ: ج٢ ص٦٦٣ ح٧٢.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٣٧.

(٣) المقنعة: ص٦٠٩.

(٤) المراسم: ص١٨٠.

(٥) الكافي في الفقه: ٣٥٤.

(٦) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٥٤.

(٧) المبسوط: ج٢ ص١٥٣.

(٨) الخلاف: ج٣ ص١٦٤ المسألة ٢٦٤.

(٩) لم نعثر على نص العبارة في السرائر كما في مفتاح الكرامة (ج٤ ص٢٧٢) حيث قال: فيما نقل.

لأنّه عشر الدار.

والتحقيق أن نقول: إن قصد الاشاعة صح البيع، وإلّا كان باطلاً؛ لأنّه يكون مجهولاً، اذ الذرع اشارة الى بقعة من الأرض، فاذا لم يعيّن بطل.

مسألة: لو قال: بعتك عشرة أذرع من ها هنا الى حيث ينتهي الذرع قال الشيخ في الخلاف[1] والمبسوط[2]: يصحّ. وتبعه ابن البرّاج، وابن ادريس[3].

والأولى عندي البطلان؛ لأنّ الذرع مختلف، والموضع الذي ينتهي إليه الذرع لا يعلم حال العقد فكان مجهولاً فكان باطلاً.

احتج الشيخ بأنّه باعه جزءً معلوماً من موضع معيّن فكان صحيحاً[4].

والجواب: المنع من كونه معلوماً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا اشترى الانسان من غيره (جرباناً) معلومة من الأرض ووزن الثمن ثمّ مسح الأرض فنقص عن المقدار الذي اشتراه كان بالخيار بين أن يردّ الأرض ويسترجع الثمن بالكلّية، وبين أن يطالب بردّ ما نقص من الأرض، وإن كان للبائع أرض بجنب تلك الأرض وجب عليه أن يوفيه تمام ما باعه ايّاه[5].

وقال في المبسوط: يتخيّر المشتري بين فسخ البيع وبين اجازته بجميع الثمن؛ لأنّ العقد وقع عليه[6]. وتبعه ابن البرّاج.

---

(١) الخلاف: ج٣ ص١٦٤ المسألة ٢٦٥.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٥٤.

(٣) لم نعثر على نص العبارة في السرائر.

(٤) الخلاف: ج٣ ص١٦٤ المسألة ٢٦٥.

(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٢١.

(٦) المبسوط: ج٢ ص١٥٤.

وابن ادريس تبع قول الشيخ في النهاية ، إلّا في قوله : «إن كان للبائع أرض بجنب تلك الأرض وجب عليه أن يوفيه تمام ما باعه منها» فإنّه منع من ذلك (١).

احتج الشيخ على قوله في النهاية بما رواه عمر بن حنظلة ، عن الصادق -عليه السلام- في رجل باع أرضاً على أنّ فيها عشرة أجربة فاشترى المشتري منه بحدوده ونقد الثمن ووقع صفقة البيع وافترقا فلمّا مسح الأرض فاذا هي خمسة أجربة ، قال : إن شاء استرجع ماله وأخذ الأرض ، وان شاء ردّ البيع وأخذ ماله كلّه ، إلّا أن يكون الى جنب تلك الأرض له أيضاً أرضون فليوفّه ويكون البيع لازماً له وعليه الوفاء بتمام البيع ، فإن لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع فان شاء المشتري أخذ الأرض واسترجع فضل ماله ، وان شاء ردّ الأرض وأخذ المال كلّه (٢).

وفي طريق هذه الرواية من لا يحضرني الآن حاله ، فالتخطي الى الأرض المجاورة ممنوع.

بقي الاشكال فيما لو أراد المشتري أخذ الأرض هل يأخذ بالثمن أجمع أو يقسّطه؟ الأقرب الثاني؛ لأنّه وجده ناقصاً في المقدار فكان له أخذه بقسطه من الثمن ، كما لو اشترى الصبرة على أنّها عشرة أقفزة فبانت تسعة ، وكذا المعيب له امساكه وأخذ أرشه.

احتج الشيخ بأنّه اشترى بجميع الثمن ، فله الخيار بين الامضاء بالجميع والفسخ.

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٧٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٥٣ ح٦٧٥ ، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الخيار ح١ ج١٢ ص٣٦١.

الجواب : هذا مبني على أنّ المعيب ليس لمشتريه، إلّا الفسخ أو الامساك لجميع الثمن، وهو قول الشافعية[١]، ولا يجيء على مذهبنا، وإن كان قول الشيخ لا يخلو من قوة؛ لأنّ المشتري انّما اشترى هذه القطعة بالثمن وشرط له البائع قدراً معيّناً، فاذا نقص ثبت له الخيار، أمّا نقص الثمن فلا. اذا تقرّر هذا فعلى ما اخترناه من أنّه يرجع المشتري بالقسط من الثمن لو اختار ذلك هل يثبت للبائع خيار الفسخ؟ يحتمل ذلك من حيث إنّه إنّما رضي ببيعها بالثمن أجمع، فاذا لم يصل إليه كان له الفسخ، فإن بذل له المشتري جميع الثمن لم يملك الفسخ؛ لوصول ما رضيه إليه.

مسألة : لو باعه أرضاً على أنّها عشرة أجربة فظهرت أحد عشر جريباً قال في المبسوط : قيل فيه وجهان : أحدهما : أن يكون للبائع الخيار بين الفسخ وبين الاجازة بجميع الثمن، وهو الأظهر. والثاني : أنّ البيع باطل؛ لأنّه لا يجبر على ذلك[٢].

وقال ابن ادريس : للمشتري الخيار بين الرد واسترجاع الثمن وبين امساك المبيع، ويكون شريكاً للبائع. ثمّ قال : ولي في هذه المسألة نظر وتأمّل[٣].

وقال ابن البرّاج : يكون للبائع الخيار بين امضاء البيع بجميع الثمن وبين الفسخ.

وقال ابن حمزة : للبائع الخيار بين الفسخ والامضاء، ويكون شريكاً له بقدر الزيادة[٤].

---

(١) الشرح الكبير (المغني) : ج٤ ص٨٧.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٥٤.

(٣) السرائر : ج٢ ص٣٧٧.

(٤) الوسيلة : ص٢٥٧.

والأقرب أن نقول : يتخيّر البائع بين تسليم المبيع زائداً وبين تسليم العشرة، فإن رضي بتسليم المبيع فلا خيار للمشتري؛ لأنّه زاده خيراً ، وان امتنع من تسليمه زائداً فللمشتري الخيار بين الفسخ والأخذ بجميع الثمن المسمّى وقسّط الزائد ، فإن رضي بالأخذ أخذ العشرة والبائع شريك له بالزائد ، وهل للبائع خيار الفسخ ؟ يحتمل ذلك :لتضرره بالمشاركة ، والثاني : لا خيار له؛ لأنّه رضي ببيع الجميع بهذا الثمن ، فاذا وصل إليه الثمن في البعض كان أولى . ولأنّ الضرر حصل بتغريره واخباره بالكذب فلا يتسلّط به على الفسخ.

ووجه البطلان أنّه لا يمكن اجبار البائع عل تسليم الزيادة وانّما باع عشرة،ولا المشتري على أخذ البعض وانّما اشترى الكلّ وعليه ضرر في الشركة أيضاً .

والأقرب الصحة؛لأنّ ذلك نقص على المشتري،فلا يمنع صحّة البيع كالعيب.

مسألة : لو كان المبيع متساوي الأجزاء كالصبرة من الطعام قال الشيخ : يتخيّر المشتري لو نقصت عمّا أخبره به البائع بين أخذها بحصتها من الثمن وبين فسخ البيع ، وان كانت أكثر أخذ القدر الذي عيّنه البائع بالثمن ويترك الزيادة ، بخلاف الأرض والثوب؛ لأنّ الثمن هنا يقسّم على أجزاء الطعام لتساوي قيمتها ، وليس كذلك الثوب والخشب والأرض ، فإنّ أجزاءها مختلفة القيمة ، فلا يمكن قسمة الثمن على الأجزاء؛ لأنّه لا يعلم أنّ الناقص من الذراع لو وجد كم كانت قيمته ، فاذا كان كذلك خيّر البائع في الزيادة بجميع الثمن وخيّر المشتري في النقصان بجميع الثمن ، ولهذا قلنا : لو باع ذراعاً من خشب أو دار أو ثوب غير معيّن لم يجز، ولو باع قفيزاً من صبرة صحّ(١). وقد تقدّم البحث في ذلك .

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٥٥.

الفصل الخامس عشر
في ما يدخل في المبيع

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : اذا باع أرضاً فيها زرع يبقى عروقه ويجز مرّة بعد مرّة فإن كان مجزوزاً فهو للمشتري ، وان لم يكن مجزوزاً وكان ظاهراً فالجزّة الأُولى للبائع والباقي للمشتري؛ لأنّه نبت في ملكه(١) وتبعه ابن البرّاج في المهذب(٢) على ذلك.

والمعتمد انّ الزرع للبائع وعليه قلعه ، ثمّ إن أفسد الأرض ولم يكن المشتري عالماً به كان له الفسخ ، وإلّا فلا.

لنا : انّ العقد تناول الأرض والزرع ، وليس جزءً من المسمّى ولا نفسه ، فلا مدخل له في البيع.

ولأنّ الأصل بقاء ملك البائع عليه ، ولم يوجد المنافي ، فلا يخرج عنه.

لا يقال : المنافي موجود : وهو بيع الأرض المستلزم له.

لأنّا نقول : لا منافاة بينهما ، وإلّا امتنع بعتك هذه الارض دون زرعها.

مسألة: قال في المبسوط : القطن ضربان : منه ما له أصل ثابت يبقى سنين كثيرة يحمل كلّ سنة ، كالنخل يكون ذلك بالبصرة والحجاز. ومنه ما

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٠٣.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٧٦.

لا أصل له ثابت ، كما في بغداد وخراسان وسائر البلاد ، فاذا بيعت الأرض وفيها هذا القطن ـ أعني الثاني ـ فإن كان القطن زرعاً أو جوزاً لم يشتد فانّه للبائع ، إلّا أن يشترطه المشتري فيكون له ، وان كان قد تشقق وظهر القطن فهو للبائع أيضاً ، إلّا أن يشترطه المشتري فيكون له ، وان كان قد قوي جوزه واشتدّ ولم يظهر القطن كان أيضاً للبائع والأرض للمشتري ، فإن شرط المشتري أن يكون القطن له لم يصح شرطه؛ لأنّ القطن مقصود وهو معيب ، فلا يصحّ شراؤه ، فيبطل البيع فيه ولا يبطل في الأرض. وهكذا اذا باع أرضاً وفيها حنطة قد أخرجت السنابل واشتدّت وشرط السنابل للمشتري فإنّ البيع في السنابل يبطل ولا يبطل في ما عداها من الأرض[1]. وتبعه ابن البرّاج[2] على ذلك.

وليس بجيد ، بل الحق انّه اذا شرطه المشتري كان له ، سواء ظهر القطن أو لا. وكذا الحنطة في السنابل؛ لوجود المقتضي ، وهو صحة العقد مع الشرط.

احتج الشيخ بأنّه مجهول فلا يصح اشتراطه.

والجواب : منع الجهالة.

سلّمنا ، لكن على هذا التقدير يبطل البيع؛ لأنّ انضمام المجهول الى المعلوم إمّا أن يبطل البيع أو لا ، وعلى التقدير الأوّل يبطل البيع في الموضعين ، وعلى التقدير الثاني يصح في الموضعين ، فصحة البيع في الأرض دون القطن لا وجه له ألبتة.

والشيخ بعد ذلك قال في المبسوط : يجوز بيع الحنطة في كمامها[3] ،

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٠٢.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٧٥.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٠٨.

وكذا في الخلاف[١]، بل قال فيهما أبلغ من ذلك وهو: بيع الأرض مع البذر المودع فيها[٢]، وهو أكثر جهالة من السنبل الظاهر.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا باع ثمرة ظاهرة ولم يلقطه المشتري حتى امتزج بغيره فان تميّز فلا بحث، وان لم يتميّز فسخ البيع أو يقول البائع: «سلّمت الجميع الى المشتري» فيجبر المشتري على قبوله؛ لأنّه زاده فضلاً، فإن امتنع البائع من ذلك فسخ [الحاكم] البيع؛ لأنّه لا يمكن تسليمه؛ لأنّه غير متميّز. وكذا لو باع حنطة معيّنة فانثال عليها حنطة فله الخيار في أن يسلّم إليه الزيادة أو يفسخ لاختلاط ما باع بما لم يبع، واذا اختلطت بعد قطعها وقبضها لم ينفسخ البيع، ويكون القول قول من في يده الثمرة في قدر ما يدّعيه لنفسه. وصورته أن يكون المشتري تركها بعد القبض وديعة عند البائع ثمّ اختلط فيكون القول قول البائع في مقدار مايدّعيه،وان كان البائع ترك الطعام في يد المشتري وديعة عنده فاختلط كان القول قول المشتري مع يمينه[٣].

والمعتمد أن نقول: لا فرق بين القطع وعدمه، ولا ينفسخ البيع بامتزاجه، ولا يجب على البائع دفع الجميع لو لم يفسخ البيع، وليس له فسخه أيضاً، بل نقول: للمشتري الخيار بين الفسخ والامضاء إن كان المزج قبل التسليم، وان كان بعده لم يكن له الفسخ ويبقى شريكاً للبائع، فإن علمت حصة كلّ واحد منهما فلا بحث، وإلّا وجب أن يصطلحا، ولا يجب على المشتري قبول الزيادة لو وهبه ايّاها البائع. وظاهر كلام الشيخ أنّ

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٨٤ المسألة ١٣٧.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٠٩، الخلاف: ج٣ ص٨٤ المسألة ١٣٨.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١٠٤،وفيه: «اذا باع حملاً من ثمرة».

المزج حصل قبل التسليم ، وحينئذٍ يتخيّر المشتري كما قرّرناه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[١] والخلاف[٢] : اذا باع أرضاً فيها بناء أو شجر وقال في العقد بحقوقها دخل البناء والشجر، وان لم يقل بحقوقها لم يدخلا. وتبعه ابن البرّاج[٣]. وابن حمزة[٤] ، وهو الظاهر من كلام ابن ادريس[٥].

والمعتمد أن نقول : لا يدخلان ، إلّا أن يقول : بعتك الأرض وما فيها أو ما أغلق عليه بابها.

لنا : الأصل عدم الدخول وبقاء الملك على البائع.

احتج الشيخ بأنّ الزرع والشجر من حقوق الأرض فيدخل في البيع.

والجواب : المنع من كونهما من حقوقها ، وكتب محمد بن الحسن بن الصفار الى أبي محمّد الحسن العسكري -عليه السلام- في رجل اشترى من رجل أرضاً بحدودها الأربعة فيها الزرع والنخل وغيرهما من الشجر، ولم يذكر النخل ولا الزرع ولا الشجر في كتابه ، وذكر فيه أنّه قد اشتراها بجميع حقوقها الداخلة فيها والخارجة منها أيدخل النخلَ والأشجار والزرع في حقوق الأرض أم لا ؟ فوقّع عليه السلام : اذا ابتاع الأرض بحدودها وما أغلق عليه بابها فله جميع ما فيها إن شاء الله[٦].

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٠٥.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٨١ المسألة ١٣٢.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٧٦.

(٤) الوسيلة : ص٢٤٠.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٧٩ - ٣٨٠.

(٦) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٣٨ ح٦١٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٩ من أبواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٤٠٥.

قال ابن ادريس : قوله ـ عليه السلام ـ : «وما أغلق عليه بابها» يريد بذلك جميع حقوقها ، والجواب مطابق للسؤال (١).

ونحن نمنع هذا التفسير ونقول بموجب الحديث ، فإنّه اذا اشترى بما أغلق عليه بابها دخل الجميع بلا خلاف ، ولعلّ الامام ـ عليه السلام ـ أشار الى الجواب بطريق المفهوم وهو عدم الدخول ، فإنّه ـ عليه السلام ـ علّق الدخول بقوله : « وما أغلق عليه بابها » ويفهم من ذلك عدم الدخول عند عدمه.

مسألة : قال في المبسوط : اذا قال : بعتك داراً دخل في البيع الأرض والبناء ، وان كانت فيها نخلة أو شجرة كان أيضاً داخلاً في الأرض؛ لأنّه من حقوق الدار (٢).

والمنع هنا كما في الأوّل ، بل هنا أقوى؛ لأنّه لم يصرّح بقوله: بحقوقها ، ونحن قد منعنا من الدخول لو قال: بحقوقها ، فمع الاطلاق أولى.

مسألة : قال في المبسوط : يدخل الخوابي المدفونة في الدار؛ لأنّها مخازن كالخزائن (٣). والأقرب المنع.

لنا : أنّها تنقل وتحوّل. نعم لو كانت مدفونة في البناء دخلت؛ لأنّها حينئذٍ جزء من الحيطان الداخلة في مسمّى البناء.

مسألة : قال في المبسوط (٤) والخلاف (٥) : اذا باع داراً وفيها رحىً مبنية دخل السفلاني والفوقاني في البيع.

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٨٠.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٠٥.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٠٥ ، وفيه : «لأنّها محارزه».

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٠٦.

(٥) الخلاف : ج٣ ص٨٢ المسألة ١٣٣.

والأقرب عندي أنّهما لا يدخلان؛ لأنّهما ليسا جزءً من المسمّى فصار كالمبتاع فيها، سواء قال بحقوقها أو لا.

مسألة: يدخل الماء الذي في البئر التي في الدار في بيع الدار؛ لأنّه مملوك، قال الشيخ في المبسوط: لا يصح بيعه وان كان مملوكاً؛ لأنّه إن باع الجميع فهو مجهول؛ لأنّ له مدداً، وان باع الموجود منها فذلك لا يمكن تسليمه إلّا بأن يخلط بغيره[1].

وقال ابن البرّاج: إنّه مملوك لا يصح بيعه، واذا لم يصح بيعه لم يدخل في البيع[2].

والحق جواز بيع الموجود، وتسليمه ممكن إن جعلناه عبارة عن التخلية، وان كان عبارة عن النقل والتحويل فكذلك، لكنّ تسليمه ممتزجاً بغيره فيتخيّر المشتري إن لم يعلم.

وعلى تقدير المنع من صحة بيعه منفرداً فإنّه يدخل في بيع الدار بالتبعية وتسليمه بتسليم الدار وهو التخلية قطعاً، والجهالة منتفية هنا. ولو سلّمنا، لكن جهالة البائع غير مؤثّر في صحة البيع كأساسات الحيطان.

مسألة: اذا باع نخلاً مؤبرّاً فالثمرة للبائع على ما تقدّم، فإن عطشت فانقطع الماء ولم يتمكّن من سقيها وكان تركها على الأُصول يضرّبها، فإن كان قدراً يسيراً أُجبر المشتري عليه، وان كان كثيراً بأن يخاف على الأُصول الجفاف أو نقصان حملها مستقبلاً نقصاناً كثيراً فإنّه لا يجبره المشتري على القطع؛ لأنّه لمّا دخل في بيع الأُصول منفرداً عن الثمرة فقد رضي بما يؤدّي الثمرة إليه من الضرر هذا قول الشيخ في المبسوط، وقال

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٠٦.

(٢) المهذب: ج١ ص٣٧٧.

قوم : يجبر البائع على نقل الثمرة وتفريغ الأُصول؛ لأنّ الثمرة لا تخلو من الضرر على كلّ حال تركت أو صرمت[١].

والأقرب أن نقول : يجبر البائع علي القطع كما قاله هؤلاء القوم؛ لأنّ تسويغ التبقية انّما كان لمصلحته ، ولولا ورود النص بذلك لم تصر إليه؛ لأنّه يجب عليه تسليم المبيع مفرّغاً ، واذا انتفت المصلحة المقتضية لتسويغ التبقية رجعنا الى أصل وجوب الازالة.

مسألة : قال ابن البرّاج : اذا عطشت الثمرة على ملك البائع كان له سقيها وليس للمشتري منعه ، وكذا لو عطشت الأُصول كان للمشتري سقيها وليس للبائع منعه ، فإن كان سقي الأصل يضرّ بالثمرة أو سقي الثمرة يضرّ بالأُصول ووقعت المشاحّة بينهما في ذلك فسخ العقد بينهما ، وقد ذكر أنّ الممتنع من ذلك يجبر عليه[٢].

والمعتمد أن نقول : تقدّم مصلحة المشتري في ذلك ؛ لأنّ البائع هو الذي أدخل على نفسه الضرر وتسلّط المشتري عليه.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا باع أرضاً فيها بذر لأصل يبقى لحمل بعد حمل كنوى الشجرة وبذر القتّ وشبه ذلك دخل في البيع ، وان كان لما يحصد مرة واحدة كالحنطة والشعير لم يدخل[٣].

ثمّ قال فيه[٤] وفي الخلاف[٥] : فإن باع الأرض مع البذر صحّ البيع.

أمّا الحكم الأوّل فممنوع وقد تقدّم ما عندنا فيه ، وأمّا الثاني فالاطلاق

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٠٧.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٧٦.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٠٩.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٠٩.

(٥) الخلاف : ج٣ ص٨٤ المسألة ١٣٨.

فيه ليس بجيّد.

بلْ التحقيق أن نقول: إن كان البذر أصلاً في البيع بطل، وان كان الأصل هو الأرض والبذر تابع صحّ البيع.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف[1] والمبسوط[2]: اذا اشترى نخلة مطلعة ولم يقل للمشتري انّها مؤبّرة ولم يعلم المشتري بتأبيرها ثمّ علم كان له الخيار، إن شاء رضي به وان شاء فسخه؛ لأنّه تفوته ثمرة عامه ولم يعلم منه الرضى.

والأقرب انّه اذا اشترط الثمرة كانت له، سواء كانت مؤبّرة أو لا، وان لم يشترط لم يكن له ولا خيار له أيضاً؛ لانتفاء العيب.

مسألة: لو كان في الأرض حجارة مستودعة للنقل وكانت الأرض بيضاء وكانت لا تضر بالزرع والغرس وأراد البائع تركها في الأرض قال الشيخ: لم يكن للمشتري خيار؛ لأنّه لا ضرر عليه في تركها[3].

وليس بجيّد إن قصد بذلك انّه ليس للمشتري قلعها؛ لأنّ للمشتري التصرّف في ملكه كيف شاء، ومطالبته شاغلة بنقل ما يشغله عنه، سواء كان مضرّاً به أو لم يكن فيجبر البائع حينئذٍ على نقلها، وان امتنع كان له اجباره. نعم لا يثبت له خيار كما قاله إن قصد معناه الحقيقي، إذ لا عيب هنا.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لو كانت الحجارة مخلوقة في الأرض دخلت في البيع[4]. وفيه إشكال، ينشأ من كون الاسم لا يصدق عليها ولا يدخل تحت معناها، بخلاف ما لو كانت مثبتة فيها.

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٧٨ المسألة ١٢٩.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٠٩.

(٣) المبسوط: ج٢ ص١١٠ ـ ١١١.

(٤) المبسوط: ج٢ ص١١٠.

الفصل السادس عشر
في القبض وحكمه

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: القبض في ما لا ينقل ويحوّل هو التخلية، وان كان ممّا ينقل ويحوّل فإن كان مثل الدراهم والدنانير والجواهر وما يتناول باليد فالقبض هو التناول، وان كان مثل الحيوان كالعبد والبهيمة فإنّ القبض في البهيمة هو أن يمشي بها الى مكان آخر وفي العبد أن يقيمه الى مكان آخر، وان كان اشتراه جزافاً كان القبض فيه أن ينقله من مكانه، وان اشتراه مكايلةً فالقبض فيه أن يكيله[1]. وتبعه ابن البرّاج[2]، وابن حمزة[3].

وقيل: إنّ القبض التخلية مطلقاً[4].

والأقرب أنّ البيع إن كان منقولاً فالقبض فيه هو النقل أو الأخذ باليد، وان كان مكيلاً أو موزوناً فقبضه هو ذلك أو الكيل أو الوزن، وان لم يكن منقولاً فالقبض فيه التخلية.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٢٠.

(٢) المهذب: ج١ ص٣٨٥ - ٣٨٦.

(٣) الوسيلة: ص٢٥٢.

(٤) شرائع الاسلام ج٢ ص٢٩.

لنا : أنّ العرف يقتضي بما قلناه ، ومن عادة الشرع ردّ الناس الى ما يتعارفونه من الاصطلاحات في ما لا نص على مقصوده باللفظ.

ويؤيده ما رواه عقبة بن خالد ، عن الصادق -عليه السلام- في رجلٍ اشترى متاعاً من آخر وأوجبه غير انّه ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال : آتيك غداً إن شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون؟ قال : من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته ، فاذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يردّ ماله إليه[١].

فجعل -عليه السلام- النقل هو القبض؛ لأنّه علّل زوال الضمان به ، ولا خلاف أنّه معلّل بالقبض فكان هو القبض.

وما رواه معاوية بن وهب في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يبيع المبيع قبل أن يقبضه ، فقال : ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبعه حتى تكيله أو تزنه ، إلّا أن يولّيه الذي قام عليه[٢].

فجعل -عليه السلام- الكيل والوزن هو القبض؛ للاجماع على تسويغ بيع الطعام بعد قبضه.

مسألة: قال المفيد : لا بأس ببيع ما استوجبه المبتاع قبل قبضه ايّاه ، ويكون قبض المبتاع الثاني له نائباً عن قبض الأوّل ، ويكره ذلك في ما يكال ويوزن ، وليس بمفسد للبيع ولا مانع من مضيّه[٣]. وكذا ذكره الشيخ في النهاية بيع ما لم يقبض ممّا يكال أو يوزن[٤].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢١ ح٨٩ ، وسائل الشيعة : ب١٠ من أبواب الخيار ح١ ج١٢ ص٣٥٨.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٥ ح١٤٦ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب احكام العقود ح١١ ج١٢ ص٣٨٩.

(٣) المقنعة : ص٥٩٦.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٥٤.

وقال في المبسوط : اذا ابتاع شيئاً وأراد بيعه قبل قبضه فإن كان طعاماً لم يجز بيعه حتى يقبضه اجماعاً ، وأمّا غير الطعام من سائر الأموال فانّه يجوز بيعه قبل القبض[١].

وقال في الخلاف في موضع : يجوز بيع ما عدا الطعام قبل أن يقبضه[٢].

وفي موضع : اذا باع عبداً أو سلعة وقبض المشتري المبيع ولم يقبض البائع الثمن يجوز للبائع أن يشتريه منه بأيّ ثمن شاء نقداً أو نسيئة ، وعلى كلّ حال وفي أصحابنا من روى أنّ ذلك لا يجوز[٣].

وفي موضع آخر: الثمن إن كان معيّناً يجوز بيعه قبل قبضه ما لم يكن صرفاً ، فإن كان في الذمّة أيضاً يجوز[٤].

وقال ابن أبي عقيل : كلّ من اشترى شيئاً ممّا يكال أو يوزن فباعه قبل أن يقبضه فالبيع باطل ، وان كان ممّا لا يكال ولا يوزن ـ كالنبات والورق والأرضين والرقيق ـ فباعه قبل أن يقبضه فالبيع جائز ، والفرق بينهما انّ السُنة جاءت عن رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ بإبطال بيع الطعام وجميع ما يكال أو يوزن قبل القبض ، وأجازه فيما سوى ذلك .

واختار ابن البرّاج في المهذب[٥] قول الشيخ في المبسوط ، وفي الكامل قوله في النهاية.

وقال سلّار: يجوز بيع الدين قبل قبضه فيباع الذهب والفضة منه بالعروض[٦].

(١) المبسوط : ج٢ ص١١٩ ـ ١٢٠.
(٢) الخلاف : ج٣ ص٩٧ المسألة ١٥٨.
(٣) الخلاف : ج٣ ص١٣٩ ـ ١٤٠ المسألة ٢٣٠.
(٤) الخلاف : ج٣ ص٩٩ المسألة ١٦١.
(٥) المهذب : ج١ ص٣٨٥.
(٦) المراسم : ص١٨١.

وابن حمزة منع من بيع الطعام قبل القبض، سواء كان مبيعاً أو قرضاً، وغير الطعام جوّز بيعه قبل القبض على كلّ حال إلّا أن يكون سلفاً، فإنّه منع من بيعه قبل قبضه إلّا من المسلف إليه[١].

وقال الصدوق: لا يجوز أن يشتري الطعام من بائعه قبل أن يكتاله، وما لم يكن فيه كيل ولا وزن فلا بأس أن تبيعه قبل أن تقبضه[٢].

وقال في موضع آخر من المقنع: ولا بأس أن يشتري الرجل النخل والثمار ثمّ يبيعه قبل أن يقبضه، وروي في حديث أنّه لا بأس أن يشتري الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يقبضه ويوكّل المشتري بقبضه[٣].

وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن منصور بن حازم، عن الصادق ـعليه السلامـ قال: اذا اشتريت متاعاً فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه إلّا أن تولّيه فإن لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه: يعني انّه يوكّل المشتري بقبضه[٤].

وقال أبو الصلاح: يصح بيع ما استحق تسليمه قبل قبضه، وينوب قبض الثاني عن الأوّل[٥]، وأطلق.

والمعتمد هو الأوّل، وهو الكراهية في ما يكال أو يوزن خصوصاً الطعام، والاباحة في التولية ما عدا ما يكال أو يوزن، وليس بحرام في الجميع، وان قلنا: بتحريمه في الطعام كان البيع منعقداً.

---

(١) الوسيلة: ص٢٥٢.

(٢) المقنع: ص١٢٣.

(٣) المقنع: ص١٢٣.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ج٣ ص٢٠٦ ح٣٧٧٢، وسائل الشيعة: ب١٦ من أبواب أحكام العقود ح١ ج١٢ ص٣٨٧.

(٥) الكافي في الفقه: ص٣٥٥.

لنا : الأصل الاباحة ، وعموم قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»[١].

ولأنّه بيع صدر من أهله في محلّه فكان سائغاً كغيره.

ولأنّ الطعام مملوك يجوز التصرّف فيه قبل قبضه لمشتريه بجميع أنواع التصرّف فجاز له بيعه.

وما رواه ابن الحجاج الكرخي قال : قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ : أشتري الطعام الى أجل مسمّى فيطلبه التجار بعد ما قد اشتريته قبل أن أقبضه؟ قال : لا بأس أن تبيع الى أجل كما اشتريت ، وليس لك أن تدفع قبل أن تقبض ، قلت : فاذا قبضته جعلت فداك فلي أن أدفعه بكيله؟ قال : لا بأس بذلك اذا رضوا[٢].

وعن جميل بن دراج ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ في الرجل يشتري الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يقبضه؟ قال : لا بأس ، ويوكّل الرجل المشتري منه بكيله وقبضه؟ قال : لا بأس[٣].

ولأنّه يجوز بيعه تولية؛ للأحاديث الدالّة عليه فيجوز مطلقاً.

احتج المانعون بما رواه معاوية بن وهب في الصحيح قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن الرجل يبيع المبيع قبل أن يقبضه ، فقال : ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبيعه حتى تكيله أو تزنه ، إلّا أن يولّيه الذي قام عليه[٤].

---

(١) البقرة : ٢٧٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٩ ح١٦٤ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب أحكام العقود ح١٩ ج١٢ ص٣٩١.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٦ ح١٥١ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب أحكام العقود ح٦ ج١٢ ص٣٨٨.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٥ ح١٤٦ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب أحكام العقود ح١١ ج١٢ ص٣٨٩.

وفي الصحيح عن منصور بن حازم ، عن الصادق ـعليه السلام ـ وقد تقدّم.

وفي الصحيح عن الحلبي ، عن الصادق ـعليه السلام ـ في الرجل يبتاع الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يكتاله ، قال : لا يصلح له ذلك [١].

وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله ، عن أبي عبد الله ـعليه السلام ـ مثل ذلك ، وقال : لا تبيعه حتى تكيله [٢].

وسأل علي بن جعفر أخاه موسى ـعليه السلام ـ عن الرجل يشتري الطعام أيصلح بيعه قبل أن يقبضه؟ قال : اذا ربح لم يصلح حتى يقبض ، وان كان يولّيه فلا بأس. وسأله عن الرجل يشتري الطعام أيحلّ له أن يولّي منه قبل أن يقبضه؟ قال : اذا لم يربح عليه شيئاً فلا بأس ، فان ربح فلا يصلح حتى يقبضه [٣].

والجواب : حمل هذه الأحاديث على الكراهيّة جمعاً بين الأدلّة ، ولو قلنا : بالتحريم لم يلزم بطلان البيع.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : الاجارة قبل القبض تصح ، إلّا في ما لا يصح البيع فيه قبل القبض ؛ لأنّ الاجارة ضرب من البيوع ، وكذلك الكتابة تصح ؛ لأنّها نوع من البيوع ، إلّا فيما استثنيناه [٤]. وهو ممنوع.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٦ ح١٤٩ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب أحكام العقود ح١٣ ج١٢ ص٣٩٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٦ ح١٥٠ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب أحكام العقود ح١٤ ج١٢ ص٣٩٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٦ ح١٥٣ ، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب أحكام العقود ح٩ ج١٢ ص٣٨٩.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٢٠.

أمّا أوّلاً : فلأنّا قد بيّنا جواز البيع على كراهية فتصح الاجازة.

وأمّا ثانياً : فلأنّا نمنع من انسحاب الحكم على الاجازة؛ لاختصاصه بموضع النص ، ولولاه لشمل الجواز الجميع ، وأمّا الكتابة فلا يتأتّى فيها المنع؛ لجواز بيع ما لا يكال ولا يوزن قبل قبضه اجماعاً.

مسألة : قال في المبسوط[١] والخلاف[٢] : يجوز بيع الثمن اذا كان معيّناً قبل قبضه ، وكذا اذا كان ديناً ما لم يكن صرفاً فإنّه لا يجوز بيعه قبل القبض. وتبعه ابن البرّاج[٣] على ذلك .

وليس بجيّد ، والحق جوازه ، نعم لا يجوز التفرّق قبل القبض ، فإن تفرّقا قبله بطل الصرف.

مسألة : قال في المبسوط : اذا أسلم في طعام ثمّ باعه من آخر لم يصح إلّا أن يجعله وكيله في القبض ، فاذا قبض عنه صار حينئذٍ قبضاً عنه[٤].

والأقرب الجواز له مطلقاً؛ لأنّه لمّا جاز بعد التوكيل جاز قبله؛ لعدم الفرق.

ثمّ قال فيه : واذا أسلم في طعام معلوم واستسلف من رجل مثله فلمّا حلّ عليه الطعام قال لمن أسلم إليه : «احضر معي عند من أسلمت إليه حتى اكتاله لك » فإنّه يجوز له أن يكتاله لنفسه ويقبضه ايّاه ما يكيله له اذا شاهده ، وان أمره بأن يكتال له من ذلك الغير ووكّله فيه فاذا قبضه احتسب به عنه كان أيضاً جائزاً ، وان اكتال هو لنفسه منه ووثق به ذلك الغير الذي له عليه كان أيضاً جائزاً ، وان قال له : «امض إليه واكتل لنفسك» لم

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٢٠.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٩٩ المسألة ١٦١.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٨٦.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٢١.

يصحّ؛ لأنّه يكون قد باع طعاماً قبل أن يكيله ويحتاج أن يردّ ما أخذه على صاحبه ويكتاله: إمّا عن الآمر بقبضه أو يكتاله الآمر فيصح ثمّ يقبضه منه إمّا بكيل مجدد أو يصدّقه فيه، وان اكتاله الآمر ثمّ كاله المشتري منه كان صحيحاً بلا خلاف، وهو الأحوط[١]. وتبعه ابن البرّاج[٢] على ذلك.

وقال في الخلاف: اذا قال لمن أسلم إليه: اذهب الى من أسلمت إليه واكتل منه الطعام لنفسك فذهب واكتاله لم يصحّ قبضه بلا خلاف، واذا قال: احضر اكتيالي منه حتى اكتاله لك فحضر معه واكتاله لم يجز أيضاً بلا خلاف، وان قال: احضر معي حتى اكتاله لنفسي ثمّ تأخذه أنت من غير كيل فإن رضي باكتياله لنفسه كان عندنا جائزاً[٣].

والوجه عندي جواز ذلك كلّه عملاً بالأصل ولا مانع منه، وقد بيّنا انّه يجوز بيع ما لم يقبض قبل قبضه على انّا نمنع كون هذا بيعاً.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا حلّ عليه طعام بعقد السلم فدفع الى المسلّم دراهم نظر، فإن قال: خذها بدل الطعام لم يجز؛ لأنّ بيع المسلم فيه قبل القبض لا يجوز، سواء باعه من المسلم إليه أو من الأجنبي إجماعاً، وان قال: اشتر بها الطعام لنفسك لم يصح؛ لأنّ الدراهم باقية على ملك المسلم إليه، فلا يصح أن يشتري بها طعاماً لنفسه، وان اشترى الطعام لنفسه فإن كان بالعين بطل، وان كان في الذمة صح، وان قال له: اشتر بها الطعام لي ثمّ اقبضه لنفسك صح الشراء؛ لأنّه وكيل في شراء الطعام، واذا قبضه منه لنفسه فهل يصح أم لا؟ فعلى ما تقدّم ذكره في المسألة الأُولى،

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٢١.

(٢) المهذب: ج١ ص٣٨٦ - ٣٨٧.

(٣) الخلاف: ج٣ ص٩٩ - ١٠٠ المسألة ١٦٢.

وان قال اشتر بها طعاماً واقبضه لي ثمّ اقبضه لنفسك من نفسك لم يجز قبضه من نفسه لنفسه؛ لأنّه لا يجوز أن يكون وكيلاً لغيره في قبض حقّ نفسه من نفسه[١]. وتبعه ابن البرّاج[٢].

والمعتمد أنّه اذا دفع إليه الدراهم بدل الطعام جاز، وكان معاوضة على ما في الذمة وليس بيعاً، بل قبضاً للحق من غير جنسه، ولو كان بيعاً لم يكن باطلاً على ما اخترناه من جوازه، ولو قال: اشتر بها الطعام لنفسك فالأقرب الجواز، ويكون إمّا قبضاً للطعام بجنس الدراهم أو قبضاً للدراهم، ولو قال: اشتر لي ثمّ اقبضه لنفسك صح ذلك أيضاً، ولو قال: اقبضه لي ثمّ اقبضه لنفسك من نفسك جاز، لأنّه يكون قد وكّل في الاقباض.

وقد روى الحلبي في الصحيح قال: سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن رجل أسلفته دراهم في طعام فلمّا حلّ طعامي بعث إليّ بدراهم فقال: اشتر لنفسك طعاماً واستوف حقك، قال: أرى أن تولّي ذلك غيرك أو تقوم معه حتى تقبض الذي لك، ولا تتولى أنت شراءه[٣].

مسألة: لو كان له طعام من سلف وعليه مثله من سلف فأحاله بما عليه قال في المبسوط: لا يجوز؛ لأنّ بيع السلم قبل القبض لا يجوز اجماعاً لالعلّة، ولا يلحقه فسخ؛ لأنّ المسلم فيه اذا انقطع لم ينفسخ السلم ويبقى في ذمته، وله الخيار إمّا أن يؤخّره الى القابل أو يفسخ البيع[٤]. وتبعه ابن البرّاج[٥].

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٢١.

(٢) المهذب: ج١ ص٣٨٧.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٢٩ ح١٢٥، وسائل الشيعة: ب١٢ من أبواب السلف ح١ ج١٣ ص٧٣.

(٤) المبسوط: ج٢ ص١٢٢.

(٥) المهذب: ج١ ص٣٨٧ ـ ٣٨٨.

وقال في الخلاف : يجوز سواء كان الطعامان قرضين أو أحدهما قرضاً والآخر سلماً بلا خلاف ، وان كانا سلمين عندنا؛ لأنّ الأصل جوازه ، والمنع يحتاج الى دليل[1]. والمعتمد ما اختاره في الخلاف.

مسألة: قال في المبسوط : اذا كان له في ذمة غيره طعام فباع منه طعاماً بعينه ليقبضه منه الطعام الذي له في ذمته لم يصح؛ لأنّه شرط قضاء الدين الذي في ذمته من هذا الطعام بعينه ، وهذا لا يلزم ، ولا يجوز أن يجبر على الوفاء به ، فاذا كان كذلك سقط الشرط وكان فاسداً؛ لأنّ الشرط الفاسد اذا اقترن بالبيع فسد البيع؛ لأنّ الشرط يحتاج الى أن يزيد بقسطه من الثمن وهذا مجهول ففسد البيع ، ولو قلنا : يفسد الشرط ويصح البيع كان قوياً[2]. وكذا قال ابن البرّاج إلّا في فساد البيع فإنّه قال : فسد البيع ، وقد ذكر جواز ذلك ، والأحوط ما ذكرناه[3].

والمعتمد عندي جواز الشرط والبيع معاً ، عملاً بالأصل المقتضي لصحة البيع ، وقوله ـ عليه السلام ـ: «المؤمنون عند شروطهم»[4]. وأمّا ما قوّاه الشيخ من صحة البيع وفساد الشرط فليس بجيد ، بل الأولى أنّه اذا اقترن الشرط الفاسد بالعقد بطلا معاً.

مسألة: قال في المبسوط : اذا باع طعاماً بعشرة على أن يقبضه الطعام الذي له عليه أجود منه فإنّه لا يصح؛ لأنّ الجودة لا يجوز أن تكون ثمناً

---

(١) الخلاف : ج٣ ص١٠٠ المسألة ١٦٤.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٢٣.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٨٩.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٧١ ذيل ح١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب المهور ذيل ح٤ ج١٥ ص٣٠.

بانفرادها ، وان قضاه أجود ليبيعه طعاماً بعينه بعشرة لم يجز[١]. وتبعه ابن البرّاج[٢].

والمعتمد الجواز في الموضعين عملاً بالأصل ، وبقوله ـ عليه السلام ـ : « المؤمنون عند شروطهم » وكون الجودة لا تصح أن تكون ثمناً لا يمنع من كونها شرطاً.

مسألة : قال في الخلاف : اذا باع طعاماً قفيزاً بعشرة مؤجّلة فلمّا حلّ الأجل أخذ بها طعاماً جاز ذلك اذا أخذ مثله ، فإن زاد عليه لم يجز ، وقال الشافعي : يجوز ، ولم يفصّل ، وبه قال بعض أصحابنا ، واستدلّ باجماع الفرقة والأخبار ، وبأنّه يؤدي الى بيع طعام بطعام فالتفاضل فيه لا يجوز ، والقول الآخر الذي لأصحابنا قوي وذلك : أنّه بيع طعام بدراهم في القفيزين معاً لا بيع طعام بطعام ، فلا يحتاج الى اعتبار المثلية[٣].

وفي المبسوط قال : لا يجوز[٤] ، وتبعه ابن البرّاج[٥].

قال الشيخ : وقد روي أنّه يجوز على كلّ حال[٦].

والذي قواه الشيخ في الخلاف هو الوجه عندي عملاً بالأصل ، وقد تقدّم البحث في ذلك.

مسألة : قال في المبسوط : اذا أقرضه طعاماً بمصر فلقيه بمكة وطالبه به لم يجبر على دفعه؛ لأنّ قيمته تختلف ، وإن طالبه المستقرض بقبضه منه لم

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٢٣.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٩١ مع اختلاف.

(٣) الخلاف : ج٣ ص١٠١ المسألة ١٦٦.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٢٣.

(٥) المهذب : ج١ ص٣٩١.

(٦) المبسوط : ج٢ ص١٢٣.

يجبر المقرض على قبضه؛ لأنّ عليه في حمله مؤونة ، وان تراضيا عليه جاز، وان طالبه بقيمته بمصر أُجبر على دفعها؛ لأنّه يملك ذلك ، وكذا إن غصب طعاماً وأتلفه كان الحكم فيه ما ذكرناه(١). وتبعه ابن البرّاج(٢).

والمعتمد أنّ له مطالبة الغاصب بالمثل إن كان مثلياً ، فإن تعذّر فقيمته بسعر مصر؛ لأنّه غصبه هناك ، فاذا تعذّر المثل وجب عليه قيمة طعام بمصر. ويحتمل بسعر مكة ، وبه قال والدي-رحمه الله- لأنّه يجب عليه دفعه بمكة ، فاذا تعذّر عليه فله قيمته في موضع الاعواز، كما أنّه يجب عليه دفع المثل في ذلك الموضع.

والذي قاله الشيخ-رحمه الله-ليس بجيّد ، وفي القرض عندي إشكال ، أقربه انّه كالغصب؛ لوجوب دفع المثل في وقت المطالبة ، ولا يجب الصبر، بل إمّا الدفع في بلد المطالبة أو في بلد القرض في الحال إن أمكن.

تذنيب : قال الشيخ في المبسوط : فإن أسلم إليه في طعام كان الحكم مثل ذلك ، إلّا في أخذ البدل فإنّه لا يجوز؛ لأنّ بيع المسلم فيه قبل قبضه لا يجوز(٣). والوجه عندي الجواز.

مسألة : المشهور أنّ المبيع اذا تلف قبل قبضه كان من مال البائع مطلقاً.

وقال أبو الصلاح : إن رضي المشتري بتركه عند البائع فهلاكه من ماله(٤) ، وهو حسن.

ثمّ قال : فإن تشفّع الى البائع في انظاره بالثمن وقتاً معيّناً فأجابه فهو من ماله دون مال البائع(٥).

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٢٣.

(٢) المهذب : ج١ ص٣٩٠.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٢٣ - ١٢٤.

(٤)و(٥) الكافي في الفقه : ص٣٥٣.

والمعتمد أنّ الإنظار لا يوجب انتقال الضمان.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا باع نخلاً لم يؤبّر فالثمرة للمشتري، فإن هلكت الثمرة في يد البائع قبل التسليم تخيّر المشتري بين فسخ البيع؛ لتلف بعض المبيع قبل التسليم، وان شاء أجاز البائع في الأُصول بجميع الثمن أو بحصته من الثمن، وان اشترى عبداً فقطعت يده قبل القبض فالمشتري بالخيار بين فسخ البيع؛لنقصان المبيع وبين اجازته بجميع الثمن؛ لأنّ الثمن لا ينقسم على الأطراف، وينقسم على الأصل والثمرة في المسألة الأُولى[١].

والمعتمد المساواة، وأنّ للمشتري أخذ العبد والأرش، وقد تقدّم البحث في ذلك.

مسألة: لو امتنع البائع والمشتري من التسليم وكان مبيعاً في الذمة فقال البائع: لا أُسلّم المبيع حتى آخذ الثمن وقال المشتري: لا أُسلّم الثمن حتى أتسلّم المبيع قال الشيخ في المبسوط: الأولى أن يقال: على الحاكم أن يجبر البائع على تسليم المبيع، ثمّ يجبر بعد ذلك المشتري على تسليم الثمن؛ لأنّ الثمن تابع للمبيع، وكذا اذا كان بيع عين بعين هذا اذا كان كلّ منهما باذلاً، فأمّا اذا كان أحدهما غير باذل أصلاً وقال: «لا أُسلّم ما عليّ» أجبره الحاكم على البذل، فاذا حصل البذل حصل الخلاف في أيّهما يدفع على ما بيّناه[٢]. وتبعه ابن البرّاج.

والمعتمد أنّ الحاكم يجبرهما معاً دفعة واحدة؛ لأنّ حالة انتقال المبيع الى المشتري هي حالة انتقال الثمن الى البائع، فلا أولوية.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٠٧.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٤٨.

ونحوه قـال ابن الجنـيد فإنّه قال : ليس يستـحق البائع الثمـن إلّا بتسليم السلعة ، ولا يستحق المشتري ايّاها إلّا بتسليم الثمن ، فإن تشاحّا أخرج كلّ واحد منهما ما يملكه الى مرضيٍّ بينهما ، فاذا تسلّمها سلّم الى البائع ماله والى المشتري سلعته ، واذا حصل الشيء في يد العدل كان المال للبائع والسلعة للمشتري.

وقال الشيخ في الخلاف : يجبر البائع أوّلاً[١]

(١) الخلاف : ج٣ ص١٥١ المسألة ٢٣٩.

الفصل السابع عشر
في الاختلاف

مسألة: اذا اختلف المتبايعان في الثمن فادّعى البائع أكثر وادّعى المشتري أقل قال الشيخ في النهاية[1] والمبسوط[2] والخلاف[3]: القول قول البائع مع يمينه إن كانت السلعة قائمة، وقول المشتري مع يمينه إن كانت تالفة. وتبعه ابن البرّاج[4].

وقال ابن الجنيد: اذا اختلف المتبايعان في الثمن ولا بيّنة وكانت السلعة في يد البائع فالقول قوله، والمشتري بالخيار إن شاء أخذ وان شاء تتاركا البيع، ولو أراد المشتري إحلاف البائع بعد الافتراق وكون السلعة في يد البائع كان ذلك له، وكان للمشتري بعد ذلك الخيار، وان كان المشتري قد أحدث في السلعة حدثاً أو كانت في يده فالقول قوله مع يمينه ما لم يكن للبائع بيّنة[5].

وقال أبو الصلاح: واذا انعقد البيع ولم يتقابضا واختلفا في مقدار المبيع

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٤٢ - ١٤٤.

(٢) المبسوط: ج٢ ص١٤٦.

(٣) الخلاف: ج٣ ص١٤٧ المسألة ٢٣٦.

(٤) جواهر الفقه: ص٥٧ المسألة ٢٠٩.

(٥) نقله عنه في السرائر: ج٢ ص٢٨٢ - ٢٨٣.

أو الثمن وفقدت البيّنة لزم كلّ منهما ما أقرّ به وحلف على ما أنكره ، وفسخ البيع أولى [١].

وابن ادريس قال أوّلاً بقول الشيخ ، ثمّ نقل عن ابن الجنيد وأبي الصلاح وغيرهما : إن كان المبيع في يد البائع قدّم قوله مع اليمين ، وان كان في يد المشتري قدّم قوله مع اليمين. ثمّ قال : وقول ابن الجنيد قوي؛ لأنّ اجماع الأُمة منعقد على أنّ على المدّعي البيّنة وعلى الجاحد اليمين ، ولا خلاف أنّ البائع مدّع في الحالين ـ أعني حالة البقاء والتلف ـ فأمّا اذا كان الشيء في يده فالمشتري يدّعي انتزاعه من يده فيكون القول قول البائع ها هنا؛ لأنّه مدّعىً عليه، واطلاق قول الآخر من أصحابنا يخصّ بالأدلّة ، وشيخنا أورد في تفصيل ذلك خبراً واحداً مرسلاً في التهذيب ، والأخبار المسندة لا توجب علماً ولا عملاً فكيف الآحاد؟ ويمكن حمله على ماقاله ابن الجنيد ، ولم يذهب الى الأوّل سوى شيخنا أبي جعفر ومن قلّده ، ثمّ إنّه استدلّ في الخلاف على ما ذكره باجماع الفرقة والأخبار، قال : ومن أجمع معه ؟! وأيّ أخبار وردت له ؟! وإنما هو خبر واحد مرسل ، ثمّ لمّا ضاق عليه الكلام مع الخصم تأوّل وخصّص فقال : لو خلّينا لقلنا بذلك ، لكن روي عن أئمتنا ـ عليهم السلام ـ أنّهم قالوا : « القول قول البائع » فحملناه على أنّه اذا كان مع بقاء السلعة ، فاذا ساغ له حمله ساغ لنا ما جوّزناه [٢].

والمعتمد أن نقول : إنّ السلعة إمّا أن تكون باقية أو تالفة ، فامّا أن تكون قد تلفت في يد البائع قبل الاقباض أو في يد المشتري أو في يد البائع بعد الاقباض ، فان تلفت في يد البائع قبل الاقباض بطل البيع ولا معنى

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٥٥.

(٢) السرائر : ج٢ ص٢٨٢ ـ ٢٨٤.

للتحالف ، فإن تلفت في يد المشتري أو في يد البائع بعد الاقباض أو كانت قائمة فلا يخلو إمّا أن يكون الثمن معيّناً أو في الذمة ، فإن كان معيّناً فامّا أن يكون الأقل مغايراً لأجزاء الأكثر أو لا ، فإن كان مغايراً تحالفا وفسخ البيع ، فإن لم يكن فالقول قول المشتري ، ويحتمل التحالف.

لنا : انّه على تقدير المخالفة يكون التحالف في عين الثمن ، كما تحالفا في قدره ، ولا ريب انّه مع التحالف في عين الثمن يتحالفان فكذا هنا ، فامّا على باقي التقادير فلأنّ البائع يدّعي زيادة في الثمن والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين ، كما لو تلفت السلعة أو كانت في يد المشتري على الرأيين. وأمّا احتمال التحالف على هذه التقادير غير تقدير المخالفة فلما مرّ في تقدير المخالفة من أنّهما متداعيان كلّ منهما مدّع ، فإنّ البائع يدّعي العقد بعشرين والمشتري يدّعي العقد بعشرة ، والعقد بعشرين غير العقد بعشرة.

احتج الشيخ بما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر ، عن رجل ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري : هو بكذا وكذا بأقل ممّا قال البائع ، قال : القول قول البائع اذا كان الشيء قائماً بعينه مع يمينه (١).

وهو يدلّ بالمفهوم على أنّ القول قول البائع اذا كان الشيء قائماً بعينه مع يمينه ، وهو يدلّ بالمفهوم على أنّ القول قول المشتري مع التلف.

ولأنّ المشتري حال بقاء السلعة يدّعي نقلها إليه بالثمن الأقل والبائع ينكره فالقول قوله مع اليمين ، والبائع حال التلف يدّعي زيادة في ذمّة

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٢٩ ح١٠٠١ ، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب احكام العقود ح١ ج١٢ ص٣٨٣.

المشتري والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين.

والجواب عن الحديث: أنّه منقطع السند، فلا حجة فيه. وعن الثاني: بالمنع من كون المشتري مدّعياً حال بقاء السلعة؛ لأنّ الذي يدّعيه المشتري ها هنا هو أنّ البائع باعه بعشرة، فقد اشتملت دعواه على أمرين: أحدهما: مطلق البيع، والثاني: كونه بعشرة، والبائع يدّعي أمرين: أحدهما: مطلق البيع، والثاني: كون البيع بتلك العشرة وزيادة عشرة أُخرى، فقد اتفقا على مطلق البيع وتملّك المشتري السلعة، وبقي التنازع في الدعويين الأُخريين، فينظر المنكر منهما حينئذٍ، ولا ريب أنّه المشتري، فيكون القول قوله مع اليمين.

فأمّا قول ابن ادريس فلا اعتداد بما احتج عليه. وقول الشيخ من تقديم قول البائع مع بقاء السلعة لا يخلو من قوة عملاً بالاستصحاب.

لا يقال: البائع يسلّم زوال الملك عنه فلا يبقى الاستصحاب.

لأنّا نقول: إنّه لم يسلّم زواله مطلقاً، بل بالقدر الذي ادّعاه، فيبقى ما ادّعاه على الأصل.

مسألة: لو اختلفا في المبيع فقال: بعتني هذين العبدين بألف وقال: بل هذا العبد بألف قال الشيخ في المبسوط: القول قول البائع مع يمينه؛ لعموم قولهم -عليهم السلام-: «اذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع» وفي الناس من قال: يتحالفان وينفسخ العقد(١).

وتبعه ابن البرّاج.

وقال أبو الصلاح: اذا انعقد البيع ولم يتقابضا واختلفا في مقدار المبيع أو الثمن وفقدت البيّنة لزم كلّاً منهما ما أقرّ به وحلف على ما أنكره، وفسخ

(١) المبسوط: ج٢ ص١٤٦.

البيع أولى[١].

والشيخ هنا بناه على أصله من تقديم قول البائع في قدر الثمن لو اختلفا فيه والسلعة قائمة. وبيانه : أنّ البائع يقول : بعتك هذه السلعة بألف والمشتري يقول : بل هاتين بألف ، فكأنّه يقول : قسّط السلعة التي ادّعاها البائع خمسمائة ، وحينئذٍ يكون في الحقيقة الاختلاف هنا في أمرين : أحدهما : قدر الثمن فيقدّم قول البائع ، والثاني : في انتقال السلعة الأُخرى بباقي الثمن والبائع ينكر ذلك فكان القول قوله مع اليمين أيضاً ، وحينئذٍ يثبت له الألف في مقابلة تلك السلعة خاصة. وعلى ما اخترناه في المسألة الأُولى من التحالف يتحالفان هنا فينفسخ العقد ، وعلى ما اخترناه من تقديم قول المشتري يقدّم هنا قول البائع مع اليمين.

مسألة : اذا اشترى شيئاً كان قد رآه قبل العقد صح ، فإن رآه ناقصاً كان له الردّ ، فإن اختلفا فقال المبتاع : نقص وقال البائع : لم ينقص قال الشيخ : القول قول المبتاع؛ لأنّه الذي ينتزع الثمن منه ، ولا يجب انتزاعه إلّا ببيّنة أو اقرار[٢]

والأقرب أنّ القول قول البائع؛ لأنّ الأصل عدم النقصان ، واعتراف المشتري بالشراء اقرار بوجوب انتزاع الثمن منه.

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٥٥.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٧٧.

الفصل الثامن عشر
في الشروط

مسألة: البيع اذا تضمن شرطاً فاسداً قال الشيخ في المبسوط: يبطل الشرط خاصة دون البيع[1]، وبه قال ابن الجنيد، وابن البرّاج.

والمعتمد عندي بطلان العقد والشرط معاً.

لنا: أنّ للشرط قسطاً من الثمن، فإنّه قد يزيد باعتباره وقد ينقص، واذا بطل الشرط بطل ما بإزائه من الثمن وهو غير معلوم، فتطرقت الجهالة الى الثمن فيبطل البيع، وأيضاً البائع انّما رضي بنقل سلعة بهذا الثمن المعيّن على تقدير سلامة الشرط له، وكذا المشتري انّما رضي ببذل هذا الثمن في مقابلة العين على تقدير سلامة الشرط له، فاذا لم يسلّم لكلّ منهما ما شرطه كان البيع باطلاً؛ لأنّه لا يكون تجارة عن تراض.

احتج بقوله تعالى: «وأحلّ الله البيع»[2] وهذا بيع فيكون صحيحاً، والشرط باطل؛ لأنّه مخالف للكتاب والسنة. وبما روي عن عائشة أنّها اشترت بريرة بشرط العتق، ويكون ولاؤها لمواليها، فأجاز النبي -صلّى الله عليه وآله- البيع وأبطل الشرط، وصعد على المنبر وقال: ما بال أقوام

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٤٩.

(٢) البقرة: ٢٧٥.

يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ، وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وكتاب الله أحق وشرطه أوثق[1] .

والجواب عن الأوّل : أنّ البيع انّما يكون حلالاً لو وقع على الوجه المشروع ، ونحن نمنع من شرعيته ، وعن الثاني من وجوه :

الأوّل : الطعن في السند.

الثاني : أنّ الحديث ورد هكذا : قالت عائشة : جائتني بريرة فقالت : كاتبت أهلي على تسع أواقٍ في كلّ عام أُوقية فاعتقيني ، فقالت : أن أحبَّ أهلُك أن أعدّها لهم عدّة ويكون ولاؤك لي ، فذهبت بريرة الى أهلها فقالت لهم فأبوا عليها ، فجاءت من عندهم ورسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ جالس ، فقالت : إنّي عرضت عليهم فأبوا ألّا يكون الولاء إلّا لهم ، فسمع النبي ـ صلّى الله عليه وآله ـ [فسألني] فأخبرته ، فقال : خذيها واشترطي لهم الولاء ، فإنّما الولاء لمن أعتق ، ففعلت عائشة ، ثمّ قام رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ فحمد الله وأثنى عليه ، ثمّ قال : أمّا بعد فما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ، ما كان كلّ شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وان كان مائة شرط فقضاء الله أحقّ وشرط الله أوثق ، وانّما الولاء لمن أعتق[2] . وهذا ينافي ما ذكره الشيخ ، واستدلّ به عليه؛ لأنّ بريرة أخبرت بأنّها قد كوتبت وطلبت الاعانة من عائشة فسقط الاستدلال به بالكليّة.

الثالث : أنّ المراد بقوله ـ عليه السلام ـ : «اشترطي لهم الولاء» أي عليهم؛ لأنّه ـ عليه السلام ـ أمرها به ولا يأمرها بفاسد ، وكيف يتأتى من

---

(١) صحيح البخاري : ج٣ ص١٩٨ - ١٩٩ مع اختلاف.

(٢) صحيح البخاري : ج٣ ص١٩٨ و ١٩٩ مع اختلاف.

الرسول ـ صلّى الله عليه وآله ـ مع تحريم خائنة الأعين ـ وهو الغمز بها ـ وصنع حيلة لا تتم ؟

مسألة : أطلق الأصحاب جواز البيع بشرط أن يعمل المشتري له شيئاً أو يقرضه أو غير ذلك ، أو شرط أن يعمل له البائع.

وقال ابن الجنيد : لو وقع البيع على أن يعمل البائع في السلعة عملاً أو عمله غيره لا يستحق عليه أُجرة جاز ذلك وان لم يتميّز بين الثمن والاجارة ، إلّا أن يكون البيع ممّا يدخله الربا بالزيادة لأحد المتبايعين ممّا شرطه من العمل. ولا بأس بقوله؛ لاشتماله على الربا.

مسألة : المشهور بين علمائنا الماضين ومن عاصرناهم إلّا من شذ أنّه يجوز بيع الشيء اليسير بأضعاف قيمته بشرط أن يقرض البائع المشتري شيئاً؛ لأنّهم نصّوا على جواز أن يبيع الانسان شيئاً بشرط الاقراض أو الاستقراض أو الاجارة أو السلف أو غير ذلك من الشروط السائغة ، وقد كان بعض من عاصرناهم يتوقف في ذلك .

لنا : وجوه :

الأوّل : قوله تعالى : «وأحلّ الله البيع»[1] وهذا أحد جزئياته فيكون داخلاً تحت حكمه.

الثاني : قوله تعالى : «إلّا أن تكون تجارة عن تراض منكم»[2] دلّ الاستثناء على تسويغ التجارة المقترنة بالرضى ، وصورة النزاع داخلة تحته.

الثالث : أنّه لا خلاف بين علماء الأمصار في جواز بيع الشيء بأضعاف قيمته أو بأقل من قيمته ، فنقول : انضمام الشرط إليه لا يغيّر حكمه؛ لأنّه

---

(١) البقرة : ٢٧٥.

(٢) النساء : ٢٩.

شرط سائغ يجوز اشتراطه في البيع بثمن المثل أو في الاجارة وغيرها من العقود اجماعاً فيجوز في صورة النزاع ، إذ الحكمة الداعية الى شرعيته في تلك الصورة موجودة هنا ، ولقوله ـ عليه السلام ـ : «المؤمنون عند شروطهم»[١].

الرابع : أنّه اتفاق علماء الاماميّة السابقين فإنّهم قالوا : لا بأس أن يبتاع الانسان من غيره متاعاً أو حيواناً أو عقاراً أو غير ذلك بالنقد والنسيئة ، ويشترط أن يسلفه البائع شيئاً في بيع أو يستسلف منه في مبيع أو يقرضه شيئاً معلوماً الى أجل أو يستقرض منه ، فيكون حجة لما ثبت من أنّ اجماع الاماميّة حجة.

قال المفيد : لا بأس بأن يبتاع الانسان من غيره متاعاً أو حيواناً أو عقاراً بالنقد والنسيئة معاً ، على أن يسلف البائع شيئاً في مبيع أو يستسلف منه في مبيع أو يقرضه مائة درهم الى أجل أو يستقرض منه. قال : وقد أنكر ذلك جماعة من أهل الخلاف لسنا نعرف لهم حجة في الانكار ، وذلك أنّ البيع وقع على وجه حلال ، والسلف والقرض جائزان ، واشتراطهما في عقد البيع غير مفسد له بحال. قال : وقد سئل الباقر ـ عليه السلام ـ عن القرض يجر النفع ؟ فقال ـ عليه السلام ـ : خير القرض ما جرّ نفعاً[٢].

الخامس : تظافر الروايات عليه وتطابقها من غير معارض ، فيتعيّن العمل عليه.

روى محمد بن سليمان الديلمي ، عن أبيه ، عن رجل كتب الى العبد الصالح ـ عليه السلام ـ يسأله أنّي أُعامل قوماً أبيعهم الدقيق أربح عليهم في

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٧١ ح١٥٠٣ ، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب المهور ح٤ ج١٥ ص٣٠.

(٢) المقنعة : ص٦١٠ ـ ٦١١.

القفيز درهمين الى أجل معلوم وانّهم يسألوني أن أُعطيهم عَن نصف الدقيق دراهم فهل لي من حيلة ألّا أدخل في الحرام؟ فكتب -عليه السلام- إليه: اقرضهم الدراهم قرضاً وازدد عليهم في نصف القفيز بقدر ما كنت تربح عليهم[1].

وفي الصحيح عن عبدالملك بن عتبة قال: سألته عن الرجل يريد أن اعينه المال أو يكون لي عليه مال قبل ذلك فيطلب منّي مالاً أزيده على مالي الذي لي عليه أيستقيم أن أزيده مالاً وأبيعه لؤلؤة تسوّي مائة درهم بألف درهم فأقول له: أبيعك هذه اللؤلؤة بألف درهم على أن أُؤخّرك بثمنها وبمالي عليك بكذا أو كذا شهراً؟ قال: لا بأس[2].

وعن محمد بن اسحاق بن عمار قال: قلت لأبي الحسن -عليه السلام-: يكون لي على الرجل دراهم فيقول: أخّرني بها وأنا اربحك فأبيعه حبّة تقوّم عليّ بألف درهم بعشرة الآف درهم، أو قال: بعشرين ألفاً وأُؤخّره بالمال، قال: لا بأس[3].

وعن محمد بن اسحاق بن عمار قال: قلت للرضا -عليه السلام-: الرجل يكون له المال فدخل على صاحبه يبيعه لؤلؤة تسوّي مائة درهم بألف درهم ويؤخّر عنه المال الى وقت، قال: لا بأس، قد أمرني أبي ففعلت ذلك. وزعم أنّه سأل أبا الحسن -عليه السلام- عنها فقال مثل ذلك[4].

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٤٥ ح١٩٥، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب أحكام العقود ح٧ ج١٢ ص٣٨١.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٥٢ ح٢٢٦، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب أحكام العقود ح٥ ج١٢ ص٣٨٠.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٥٢ ح٢٢٧، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب أحكام العقود ح٤ ج١٢ ص٣٨٠.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٥٣ ح٢٢٨، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب أحكام العقود ح٦ ج١٢ ص٣٨٠.

السادس : أنّ هذا شرط سائغ ، فإنّ القرض أمر مطلوب ، وقد ندب الشارع إليه وجعل ثوابه ضعف ثواب الصدقة ، واذا كان سائغاً وجب الوفاء به؛ لما رواه ابن سنان في الصحيح ، عن الصادق ـعليه السلامـ قال : المسلمون عند شروطهم ، إلّا كلّ شرط خالف كتاب الله عزّوجل فلا يجوز[١].

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان ، عن الصادق ـعليه السلامـ قال : سمعته يقول : من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عزّوجل فلا يجوز له ، ولا يجوز على الذي اشترط عليه ، والمسلمون عند شروطهم في ما وافق كتاب الله عزّوجل[٢].

السابع : الأحكام انّما شرعت للمصالح ووضعت لمنافع العباد ـوهو ظاهر قد ثبت في علم الكلامـ فكلّ مصلحة لا مفسدة فيها وجب في حكم الله تعالى مشروعيتها ، ولا ريب في ثبوت المصلحة في مثل هذا البيع؛ لأنّ الحاجة الى الاقتراض داعية ، ولا يجب على الانسان نفع غيره ، فقد يبخل بذلك إلّا مع المعاوضة ، وشرط الزيادة في القرض حرام ، فوجب أن يجعل لها ذريعة الى تسويغ ذلك ، وما ذكرناه صالح له ولا مفسدة فيه ، فوجب أن يكون سائغاً.

الثامن : إن جازت المحاباة في البيع مطلقاً جازت مع اشتراط الاقتراض والمقدم حق بالاجماع ، إذ لا نزاع في جواز بيع الشيء اليسير بأضعاف قيمته مجرّداً عن القرض فيكون التالي حقاً؛ لأنّه لمّا ساغ بذل الثمن الكبير في مقابلة الشيء اليسير مجرداً عن نفع الباذل ساغ بذله مع نفعه ، وإلّا لزم

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٢ ح٩٣ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب الخيارح٢ ج١٢ ص٣٥٣.
(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٢ ح٩٤ ، وسائل الشيعة : ب٦ من أبواب الخيارح١ ج١٢ ص٣٥٣.

حصول الضرر الخالي عن النفع للباذل ، وهو منفي بقوله ـعليه السلام ـ : «لا ضرر ولا إضرار»[١] ولا ريب في حصول النفع بالاقراض ، مع أنّه سائغ في نفس الأمر ، فوجب أن يكون أولى بالمشروعية.

التاسع : القرض سائغ بالاجماع ، فيكون سائغاً على تقدير الاشتراط في هذا البيع،عملاً بالاستصحاب.

العاشر: بيع اليسير بالثمن الكثير سائغ بالاجماع ، فيكون سائغاً على تقدير اشتراط الاقراض فيه عملاً بالاستصحاب.

الحادي عشر: الأصل اباحة الأشياء الى أن يظهر المزيل عنه ، فيكون صورة النزاع كذلك ، ولم يثبت المزيل فيها عن حكم الأصل فيكون مباحاً.

الثاني عشر: تحريم هذا البيع يستلزم الضرر فيكون منفيّاً لانتفاء لازمه. بيان الملازمة : انّ الحاجة قد تدعو الى الاقتراض والى بيع الشيء اليسير بثمن يزيد على قيمته ، فلولا مشروعية ذلك لزم الضرر، وأمّا انتفاء اللازم فلقوله ـعليه السلام ـ : «لا ضرر ولا إضرار في الاسلام».

الثالث عشر: في التحريم تكليف ، والأصل عدمه.

الرابع عشر: كلّ واحد من البيع والقرض سائغ بالاجماع ، فيكون المجموع كذلك ؛ لأنّ عند الاجتماع إن لم يحصل أمر زائد على الاحاد وجب بقاء الاباحة؛ لوجود العلّة السالمة عن المعارض له ، وان حصل فالمقتضي لذلك الزائد إمّا كلّ واحد من الأجزاء أو أحدها ، وكلاهما باطل ، وإلّا لزم أن يكون كلّ واحد من الأجزاء أو الواحد علّة في التحريم ، وهو باطل بالاجماع ، ولأنّه خالف القرض ، إذ كلّ منهما قد فرضنا أنّه مباح.

---

(١) سنن البيهقي : ج٦ ص٧٠.

الخامس عشر: المناسبة تقتضي الاباحة؛ لأنّ المجموع المركب من البيع والقرض أمر مطلوب، والتحليل طريق صالح، فوجب أن يكون طريقاً ثابتاً عملاً بالمناسبة.

السادس عشر: الدوران يقتضي الاباحة؛ لأنّ البيع الصادر من أهله في محلّه الجامع لشرائطه علّة في الاباحة؛ لاقترانهما في جميع صور النزاع، واذا كان البيع علّة وقد وجد في صورة النزاع فيثبت مقتضاه وهو التحليل.

السابع عشر: قد بيّنا في علم الكلام[1] أنّ أفعال الله تعالى معلّلة بالمصالح والحكم، وأنّه سبحانه يفعل لغرض وغاية لا لعبث كما يقوله الأشاعرة، والأصل في الأحكام أنّها لا تثبت تعبداً، فاذا أمرنا الشارع بأمر وجب أن يكون له حكمة باعثة عليه، واباحة البيع مستندة الى الاحتياج الى المعاوضة، فوجب أن يكون هو العلّة، وهي ثابتة في صورة النزاع فيثبت مقتضاها.

الثامن عشر: علّة التحريم منتفية فيكون منتفياً؛ لوجوب انتفاء المعلول عند انتفاء علّته. بيانه: أنّ هذا المجموع قد اشتمل على ماهية البيع وليست علّة للتحريم بالضرورة، وإلّا لكان كلّ بيع حراماً، وعلى ماهية القرض فالبحث فيها كالبحث في ماهية البيع، وعلى المحاباة فالبحث فيها كالأوّلين، فاذاً البيع والقرض والمحاباة سائغة وهو المدّعى.

التاسع عشر: البيع المشتمل على المحاباة سائغ بالاجماع، فلا يكون حراماً باعتبار انضمامه الى القرض المثاب عليه بالاجماع.

العشرون: أنّه قرض قد اشتمل على منفعة فيكون سائغاً؛ لما رواه محمد ابن مسلم في الحسن، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قلت: إنّ من عندنا يروون

---

(١) نهج الحق: ص٨٥.

أنّ كلّ قرض يجرّ منفعة فهو فاسد ، قال : أو ليس خير القرض ما جرّ منفعة (١).

وعن محمد بن عبدة قال : سألت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ عن القرض يجرّ المنفعة ؟ قال : خير القرض ما يجرّ المنفعة (٢).

الحادي والعشرون : أنّه يجوز اشتراط انقاد القرض بأرض أُخرى ، وهو مشتمل على النفع ، فيجوز اشتراطه في البيع.

أمّا المقدمة الأُولى : فلما رواه زرارة في الصحيح ، عن أحدهما ـ عليهما السلام ـ. ويعقوب بن شعيب في الصحيح ، عن أبي عبد الله ـ عليه السلام ـ في الرجل يسلف الرجل الورق على أن ينقدها ايّاه بأرض أُخرى ويشترط [ذلك عليه] ، قال : لا بأس (٣). ونحوه رواه أبو الصباح في الصحيح ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ (٤).

وأمّا الثانية : فلعدم الفرق بين المنافع في المشروعية اذا انتفت وجوه المفاسد عنها.

الثاني والعشرون : يجوز انضمام عقد الاجارة وعوضها الى القرض ، فكذا يجوز البيع.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠١ ذيل ح٤٥٢ ، وسائل الشيعة : ب١٩ من أبواب الدين والقرض ح٤ ج١٣ ص١٠٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠٢ ح٤٥٣ ، وسائل الشيعة : ب١٩ من أبواب الدين والقرض ح٥ ج١٣ ص١٠٤.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠٣ ح٤٥٩ ، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الصرف ح١ ج١٢ ص٤٨٠.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠٣ ح٤٥٨ ، وسائل الشيعة : ب١٤ من أبواب الصرف ح٢ ج١٢ ص٤٨٠.

أمّا المقدّمة الأُولى : فلما رواه أبو بصير في الصحيح ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : قلت له : الرجل يأتيه النبط بأحمالهم فيبيعها لهم بالأجر فيقولون له : أقرضنا دنانير فإنّا نجد من يبيع لنا غيرك ولكنّا نخصّك بأحمالنا من أجل انّك تقرضنا ، فقال : لا بأس[1].

وأمّا الثانية : فلعدم الفرق بين العقدين ، فإن كانت المنفعة في القرض علّة في التحريم كانت كذلك في البابين ، وإلّا فلا فيهما.

الثالث والعشرون : أنّ المال للمتعاقدين ، وقد جعل الشارع لهما ولاية النقل إليهما والالتزام والتسلّط عليه بجميع أسباب النقل ، وقد التزما فوجب أن يلزم.

الرابع والعشرون : أنّ القول بالتحريم في صورة النزاع مع القول باباحة غيرها من أنواع البيوعات ممّا لا يجتمعان ، والثاني ثابت بالاجماع فينتفي الأوّل.

وبيان عدم الاجتماع وجهان : الأوّل : أنّ المشترك ـ وهو ماهية البيع ـ إمّا أن يكون علة في الاباحة أو لا ، وعلى كلا التقديرين يحصل التنافي بين عدم الاباحة في صورة النزاع وثبوتها في غيرها من البيوعات. الثاني : أنّ مقتضى الاباحة في كلّ الصور المباحة إنّما هو كونها بيعاً ، إذ الأصل عدم غيره ، وهذا موجود في صورة النزاع فلا يقع الافتراق.

الخامس والعشرون : أنّ اباحة هذا البيع لا يستلزم ارتفاع الواقع ، واذا لم يستلزم ارتفاع الواقع كان واقعاً.

أمّا المقدّمة الأُولى : فلأنّه لو استلزم ارتفاع الواقع لكان منفياً،لانتفاء

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠٣ ح٤٦١ ، وسائل الشيعة : ب١٩ من أبواب الدين والقرض ح١٠ ج١٣ ص١٠٥.

لازمه ، وينعكس بالنقيض الى قولنا : لو كان ثابتاً لا يستلزم ارتفاع الواقع ، واذا لم يكن مستلزماً على تقدير ثبوته لا يكون مستلزماً.

وأمّا الثانية : فلأنّه لو لم يكن واقعاً لكان عدمه ثابتاً في الواقع ، فيكون ثبوته مستلزماً لارتفاع الواقع -وقد بيّنّا بطلانه- هذا خلف. وهذه الوجوه بعضها ذكرناه على سبيل الاحتجاج وبعضها ذكرناه على سبيل الالتزام.

احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح ، عن الصادق -عليه السلام- قال : سألته عن الرجل يسلم في بيع أو تمر عشرين ديناراً أو يقرض صاحب السلم عشرة دنانير أو عشرين ديناراً ، قال : لا يصلح اذا كان قرضاً يجرّ نفعاً فلا يصلح (١).

وعن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر -عليه السلام- قال : من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلّا مثلها ، فإن جوّز شيئاً بأجود منها فليقبل ، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابة أو عارية متاع يشترطه من أجل قرض ورقه (٢).

وما رواه خالد بن الحجاج قال : جاء الربا من قبل الشروط ، وانّما يفسده الشروط (٣).

وما رواه الوليد بن صبيح ، عن الصادق -عليه السلام- الذهب بالذهب والفضة بالفضة والفضل بينهما هو [الربا] المنكر (٤).

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠٤ صدر ح٤٦٢ ، وسائل الشيعة : ب١٩ من أبواب الدين والقرض ح٩ ج١٣ ص١٠٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠٣ ح٤٥٧ ، وسائل الشيعة : ب١٩ من أبواب الدين والقرض ح١١ ج١٣ ص١٠٦.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٢ ح٤٨٣ ، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب الصرف ح١ ج١٢ ص٤٧٦.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٩٨ ح٤٢١ ، وسائل الشيعة : ب١ من أبواب الصرف ح٢ ج١٢ ص٤٥٧.

ولأنّ البيع بالمحاباة نفع، وهو مشترط في القرض فيجب أن يكون حراماً.

ولأنّه ربا فيكون حراماً بالاجماع، وبيان الأوّل: أنّ الربا هو الزيادة من غير عوض لغة وشرعاً.

ولأنّه لو جاز اشتراط بيع المحاباة من القرض لجاز اشتراط الهبة والعارية؛ لأنّ كلّ منهما عقد لو انفرد لأفاد الحل، ومع اشتراطه في القرض يحرم.

ولأنّ الروايات قد اختلفت في الاباحة والتحريم، فيحكم بالتحريم للاحتياط.

والجواب عن الروايات: بعد سلامة سندها أنّها دالّة على الكراهة لا على التحريم على أنّا نقول: الرواية الأُولى -وهي صحيحة- معارضة برواية محمد بن مسلم، ونقول بموجب الرواية الثانية، فإنّ اشتراط النفع بالقرض حرام بالاجماع وهو غير صورة النزاع. وكذا عن الرواية الثالثة فإنّ كلّ شرط لو تضمّن الربا لكان باطلاً بالاجماع، مع أنّا نصحح أكثر الشروط بالاجماع، فاذاً لا محمل لها إلّا مع اشتراط الزيادة في المتساوي جنساً مع عقد البيع، وهذا هو الربا بعينه، وهو غير محل النزاع. وكذا الرابعة فإنّها صريحة في تناول الربا، إذ لا قائل باباحة الفضة بالفضة مع الزيادة ولا الذهب بالذهب مع الزيادة.

وعن الثاني بوجهين: الأوّل: المعارضة بماروي من قولهم -عليهم السلام-: «خير القرض ما جرّ نفعاً»[1]، ولأنّ المتنازع اباحة البيع بالمحاباة

---

(١) الكافي: باب القرض يجر المنفعة ج٥ ص٢٥٥ ح٣، وسائل الشيعة: باب ١٩ من أبواب الدين والقرض ح٦ ج١٣ ص١٠٥.

مع اشتراط القرض لا العكس.

وعن الثالث: أنّ مجرد الزيادة ليس حراماً بالاجماع، وانّما المحرّم الزيادة مع تساوي الجنس وعقد البيع.

وعن الرابع: بالمنع من الملازمة.

سلّمنا، لكن نمنع استحالة الثاني، بل يجوز الهبة والعارية.

لا يقال: حديث محمد بن قيس يقتضي منعهما.

لأنّا نقول: محمد بن قيس مشترك بين أشخاص، منهم من طعن فيه، ولعلّ الراوي ذلك الشخص، فلا يجوز التعويل على مثل هذه؛ لما عرفت من أنّ الاسم المشترك بين العدل وغيره لا يجوز العمل بالرواية المشتملة عليه، إلّا بعد بيان أنّه العدل.

وعن الخامس: أنّ الأدلّة اذا تعارضت تساقطت ورجع الى حكم الأصل، وهو هاهنا الاباحة.

وانّما أطنبنا الكلام في هذه المسألة لعموم البلوى بها وكثرة استعمال ما يتضمّنها، وبالله التوفيق.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[1] والخلاف[2]: اذا باعه بشرط ألّا خسارة عليه بطل الشرط، وهو الأشهر.

وفي الاستبصار: ما يشعر بجوازه فإنّه قال: من باع من رجل شيئاً على أنّه إن ربح كان بينهما، وان خسر لا يلزمه شيء. ثمّ صدّر الباب بما رواه عن أبي الربيع الشامي، عن الصادق -عليه السلام- في رجل شارك رجلاً في جارية فقال له: إن ربحت فلك وإن وضعت فليس عليك شيء، فقال:

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٤٨ - ١٤٩.

(٢) الخلاف: ج٣ ص١٥٧ المسألة ٢٤٩.

لا بأس بذلك إن كانت الجارية للقائل بذلك [١]. ومن عادته في هذا الكتاب أن يصدّر الباب بما يعتمد عليه.

ثمّ قال : فأمّا ما رواه أحمد بن محمد بن عيسى ، عن علي بن الحكم ، عن عبد الملك بن عتبة قال : سألت أبا الحسن موسى -عليه السلام- عن الرجل ابتاع منه طعاماً أو ابتاع متاعاً على انّ ليس عليّ منه وضيعة هل يستقيم هذا ؟ وكيف يستقيم؟ وحدّ ذلك ؟ قال : لا ينبغي. ثمّ قال : الوجه فيه أن يحمله على ضرب من الكراهة دون الحظر [٢]. وهذا يعطي جواز البيع والشرط عند الشيخ.

والمعتمد بطلانهما معاً؛ لحديث عبد الملك بن عتبة فإنّه صحيح السند، وحمل الشيخ ممنوع. وأمّا ما رواه الشيخ أوّلاً فإنّا نقول بموجبه، إذ نفي البأس في ذلك لا يستلزم التمليك ، فنقول : يجوز مثل ذلك على سبيل التبرع لا الوجوب، وسند رواية الشيخ عندي لم يثبت صحته.

---

(١) الاستبصار: ج٣ ص٨٣ ح١ ، وسائل الشيعة : باب ١٤ من ابواب بيع الحيوان ح١ ج١٣ ص٤٢.

(٢) الاستبصار: ج٣ ص٨٤ ح٢ وذيله ، وسائل الشيعة : باب ١٤ من ابواب بيع الحيوان ح٢ ج١٣ ص٤٣.

الفصل التاسع عشر
في اللواحق

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا اشترى داراً أو أرضاً ثمّ علم بعد ذلك أنّ صاحبها قد أخذ شيئاً من الطريق فيها لم يكن عليه شيء اذا لم يتميّز له الطريق، فاذا تميّز له وجب عليه ردّه إليها[١]. وتبعه ابن ادريس[٢].

والأقوى عندي أنّه يجب عليه اجتناب هذا الموضع؛ لاشتباهه في كلّ جزء من أجزائه بين المحلّل والمحرّم مع العلم بأنّ فيه شيئاً محرماً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا كان للانسان في يده دار أو أرض ورثها عن أبيه عن جدّه غير أنّه يعلم أنّها لم تكن ملكاً لهم وإنّما كانت ملكاً للغير ولا يعرف المالك لم يجز له أن يبيعها، بل ينبغي له أن يتركها بحالها، وإن أراد بيعها، فليبع تصرّفه فيها ولا يبع أصلها على حال[٣].

وقال ابن ادريس: يمكن أن يقال: انّما كان الأمر على ما ذكر في هذا الحديث، والوجه في ذلك: وكيف يجوز له تركها في يده ويبيع ما جاز له بيعه وهو يعلم أنّه لم يكن لمورّثه أنّ هذه الدار لم يحط علمه بأنّها قد

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٢٦ - ٢٢٧.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٨٠.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٢٧ - ٢٢٨.

غصبت؟ وانّما قال في الحديث: لم يكن لمورّثه، ومن كان بيده شيء ولم يعلم لمن هو فسبيله سبيل اللقطة. فبعد التعريف المشروع يملك التصرّف، فجاز أن يبيع ماله فيها، وهو التصرّف الذي ذكره في الخبر دون رقبة الأرض اذا كانت في الأرض المفتتحة عنوة، فهذا وجه في تأويل هذا الحديث، وبعد هذا كلّه فهذه أخبار آحاد أوردها شيخنا في النهاية لئلّا يشذ من الأخبار شيء[١].

أقول: ليس بعيداً من الصواب أن يكون المراد بقوله: «فليبع تصرّفه فيها» أي الآلات الموجودة من الأبنية والسقوف، ولا يلزم من كون الدار ليست له كونها غصباً، بل جاز أن يكون عارية وهو الظاهر، إذ تصرّف المسلم إنّما يبنى في الظاهر على المشروع.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: لو نصب نفسه لبيع الأمتعة كان له أجر البيع على البائع، ولو نصب نفسه للشراء كان أجره على المبتاع، فإن كان ممّن يبيع ويشتري كان له أُجرة على ما يبيع من جهة البائع وأُجرة على ما يشتري من جهة المبتاع[٢].

وقال ابن ادريس: ليس قصد الشيخ في ذلك أن يكون في عقد واحد بائعاً مشترياً، بل يكون تارةً يبيع وتارةً يشتري في عقدين؛ لأنّ العقد لا يكون إلّا بين اثنين[٣].

وليس بجيد؛ لأنّا نجوّز كون الشخص الواحد وكيلاً للمتعاقدين، كالأب يبيع على ولده من ولده الآخر، وحينئذٍ يستحق أُجرة البيع على من أمره وأجر

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٨٠.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٨٨.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٣٨.

الشراء على من أمره. وقوله: «العقد لا يكون إلّا بين اثنين» قلنا: مسلّم وهو هنا كذلك؛ لتعدّد المنتسب إليه، كالأب العاقد عن ولده.

مسألة: لو دفع الى السمسار متاعاً فباعه من غير أن يأمره المالك قال الشيخ في النهاية: يتخيّر المالك في الفسخ والامضاء[١].

وقال ابن ادريس: يكون العقد باطلاً[٢]. والحق الأوّل، وقد تقدّم البحث في صحة بيع الفضولي وأنّه موقوف على الاجازة.

مسألة: لو أمره بالبيع ولم يذكر له النقد ولا النسيئة فباع نسيئة، وكذا إن قال: بعه نقداً فباعه نسيئة، وقال: بعها نسيئة بدراهم فباعها نقداً بدون ذلك قال الشيخ: يتخيّر البائع في الفسخ؛ لمخالفته ما أمره به، وبين الامضاء، وجرى ذلك مجرى عقد الفضولي في نفس العقد[٣].

وقال ابن ادريس: يبطل جميع ذلك[٤]. والحق الأوّل؛ لما تقدّم.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا اختلف الواسطة وصاحب المتاع فقال الواسطة: قلت لي: بعه بكذا وقال المالك: بأكثر ولا بيّنة قدّم قول المالك مع اليمين، وله أن يأخذ المتاع اذا وجده بعينه، وان كان قد أحدث فيه ما ينقصه أو استهلك ضمن الواسطة من الثمن ما حلف عليه صاحب المتاع[٥].

وقال ابن ادريس: يتخيّر المالك في الرجوع على أيّهما شاء بقيمته أكثر ما كانت الى يوم الهلاك، فإن رجع على الواسطة لم يكن للواسطة أن يرجع

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٨٨.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٣٨.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٨٩.

(٤) السرائر: ج٢ ص٣٣٩.

(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٨٩ - ١٩١.

على المشتري؛ لأنّه يقول لصاحبه: ظلمني، فكيف يرجع بالظلم على غير الظالم؟ فأمّا إن رجع على المشتري فللمشتري أن يرجع على الواسطة بمنافعه التي ضمنها التي لم يحصل له في مقابلتها نفع، فأمّا الثمن فلا يرجع عليه به؛ لأنّ الا تلاف قد حصل في يده، فإن اختلفا في القيمة كان القول قول الجاحد؛ لزيادة ما اتفقا عليه ـ وهو الواسطة أو المشتري ـ وعلى المالك البيّنة، وقول الشيخ: «إنّ الواسطة يضمن ما حلف عليه صاحب المتاع» غير واضح؛ لأنّ صاحب المتاع المدّعي للزيادة فعليه البيّنة، ولا يكون القول قوله في ذلك مع اليمين[١].

وقول ابن ادريس جيد، ويحمل قول الشيخ على ما اذا ادّعى البائع الاذن بما يساوي القيمة.

مسألة: لو قال للواسطة: بعه بكذا فباعه بأقل قال الشيخ: يكون الواسطة ضامناً لتمام القيمة الى أن يسلّمها الى صاحب المتاع على الكمال[٢].

وقال ابن ادريس: البيع باطل[٣]. وليس بجيد.

والأقرب أن نقول: إن كانت السلعة قائمة كان للمالك أخذها من يد المشتري، وله أن يطالب الواسطة بتحصيلها، فإن تعذّر كان على الواسطة القيمة.

لنا: أنّ الواسطة باع بيع الفضولي فيكون موقوفاً على رضى المالك، فإن رضي كان له ما انعقد عليه البيع من الثمن، وان لم يرض كان البيع باطلاً فله أخذ عينه، فإن تعذرت كان له القيمة.

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٣٩ ـ ٣٤٠.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩١.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٤٠.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: والضمان في جودة المال، والمبيع على المبتاع، والبائع دون الواسطة في الابتياع(١).

وقال ابن ادريس: الشيخ ذهب في النهاية الى أنّ الدرك والعهدة على المتبايعين دون الواسطة؛ لأنّه وكيل فيرجع على الموكّل في جميع ما يعاد من الاستدراكات والاستحقاقات. إلّا أنّه ذهب في الجزء الثاني من الخلاف في كتاب الرهن فقال: اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده واستحق المبيع من يد المشتري فإنّه يرجع على الوكيل والوكيل يرجع على الراهن، وكذا كلّ وكيل باع شيئاً فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل فإنّ المشتري يرجع على الوكيل والوكيل على الموكّل، وبه قال أبو حنيفة، وقال الشافعي في جميع هذه المسائل: يرجع على الموكّل. ثمّ ـ رحمه الله ـ رجع في كتاب التفليس الى ما اختاره في النهاية فقال: اذا باع الوكيل على رجل ماله أو الولي مثل الأب والجد والحاكم وأمينه والوصي ثمّ استحق المال على المشتري فإنّ ضمان العهدة يجب على من يبيع عليه ماله، فإن كان حياً كان في ذمته، وان كان ميتاً كانت العهدة في تركته، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: يجب على الوكيل. فاختار ـ رحمه الله ـ في كتاب الرهن قول أبي حنيفة، واختار في التفليس قول الشافعي؛ لأنّ الأصل براءة الذمة، ولا دليل على لزوم الوكيل(٢).

والشيخ في النهاية لم ينص على ما قاله ابن ادريس عنه.

ويحتمل أن يقال: لا استبعاد في أن يكون الوكيل في المسألة التي ذكرها الشيخ في الرهن هو المرتهن، فاذا قبض لنفسه كان للمالك أخذ

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص١٩١.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٤٠ ـ ٣٤١.

الثمن منه ويرجع هو على الراهن، أو أنّ المشتري جهل الوكالة ولم ينسب الوكيلُ البيع إليه، ويكون الوكيل في المسألة الثانية هو الجد أو الأب، فإنّ الرجوع هنا حينئذٍ يكون عليهما. وبالجملة فالرجوع على الموكّل، إلّا في ما صوّرناه نحن.

مسألة: قال ابن الجنيد: العربون من جملة الثمن، ولو شرط المشتري على البائع أنّه إن جاء بالثمن وإلّا فالعربون له كان ذلك عوضاً عمّا منعه ذلك من النفع، وهو التصرّف في سلعته.

والمعتمد أنّه يكون من جملة الثمن، فإن امتنع المشتري من دفع الثمن وفسخ البائع العقد وجب عليه ردّ العربون.

لنا: الأصل بقاء الملك على المشتري، فلا ينتقل منه إلّا بوجه شرعي.

وما رواه وهب، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال: كان أمير المؤمنين ـعليه السلام ـ يقول: لا يجوز بيع العربون إلّا أن يكون هذا من الثمن[1].

احتج بقوله ـعليه السلام ـ: «المؤمنون عند شروطهم»[2].

والجواب: المراد الشروط السائغة.

مسألة: قال ابن الجنيد: ولو قدّم عربوناً ثمّ قدّم المشتري كان البيع له لازماً، ولو تقدّم البائع الى السلطان فباع السلعة بما تساوي كان الثمن للمشتري وللبائع استيفاء ما باعه بعد ما أخذه من العربون، وإن فضل شيء كان للمشتري، فإن بقي للبائع كان ديناً على المشتري ويكون ذلك بعد ما

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٢٣٤ ح١٠٢١، وسائل الشيعة: باب ٢٨ من أبواب أحكام العقود ح١ ج١٢ ص٤٠٥.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٧١ ح١٥٠٣، وسائل الشيعة: باب ٢٠ من أبواب المهور ح٤ ج١٥ ص٣٠.

مضى أجل إن كان بينهما أو ثلاثة أيام من عقد البيع.

والتحقيق أن نقول: إن فسخ البائع البيع لتعذر الثمن الحال كان الفاضل له وعليه ردّ العربون، وان لم يفسخه كان للمشتري فسخ البيع إن شاء والامضاء، ولا يحتاج الى مضي مدّة من وقت البيع.

مسألة: قال ابن الجنيد: اذا اشترى طعاماً في ظرف بوزنٍ صدّق بائعه على قدره فاعتبره، والأحوط له إن خرج زائداً أن يوفّي البائع ثمن الزيادة، وخاصة اذا كانت فاحشة، وان خرج ناقصاً فله ثمن النقصان.

والتحقيق: أنّ عليه ردّ الزيادة اذا كانت فاحشة، وان كانت ممّا تختلف بها الموازين لم يجب ردّها ولا ردّ ثمنها.

قال: وكذا القول في الظرف اذا وضع قدر وزنه فإن كان ذلك ممّا يختلف كالعدل يشتريه على انّ فيه خمسين ثوباً بألف درهم فيجدها أحداً وخمسين ثوباً فذلك البيع باطل، وان وجده تسعة وأربعين فالبيع صحيح، وذلك كالسلعة المعيبة، وله إن شاء ارتجع قيمة الثوب بقسطه من الثمن أو ثوباً من نظائر الثياب، وان شاء ردّ السلعة كلّها وأخذ الثمن، ولو كان شراؤه للعدل كلّ ثوب بعشرة دراهم كان البيع في الزيادة والنقصان صحيحاً وثمن الثوب لمستحقّه.

والمعتمد أن نقول: يبطل البيع في صورة الزيادة، وأمّا في صورة النقصان فله من الثوب الناقص بقسطه من الثمن، وليس له المطالبة بثوب من نظائر الثياب؛ لأنّ العقد وقع على عين معيّنة فلا يجوز التخطّي، ولو كان قد اشترى للعدل كلّ ثوب بعشرة دراهم فإن كان البائع والمشتري عالمين بالعدد صح وكان حكمه كالأوّل، وان جهل أحدهما بطل البيع.

مسألة: قال أبو الصلاح: اذا كان البيع فاسداً ممّا يصح التصرّف فيه للتراضي فلكلّ واحد منهما الرجوع بعين ما رضي بتسليمه خاصة، فإن هلكت

العين في يد أحدهما لم يصح الرجوع(١).

والمعتمد أنّه يصحّ الرجوع ، فيكون لمن تلفت سلعته القيمة.

مسألة : قال ابن حمزة : اذا باع أحد بيعاً فاسداً وانتفع به المبتاع ولم يعلما بفساده ثمّ عرفاه واستردّ البائع المبيع لم يكن له استرداد ثمن ما انتفع به ، واسترداد الولد إن حملت الأُم عنده و ولدت؛ لأنّه لو تلف لكان له من ماله ، والخراج بالضمان(٢).

والمعتمد أنّ النماء للبائع؛ لأنّ الملك باقٍ عليه ، والنماء يتبع الملك ، وقوله ـ عليه السلام ـ : « الخراج بالضمان »(٣) محمول على الصحيح ، وإلّا لكان الغاصب مالكاً للمنافع؛ لدخول الأصل تحت ضمانه.

مسألة : قال ابن حمزة : بيع الاقالة إنّما يصحّ بأربعة شروط : أحدها : أن يبيع ما يكون من ذوات الأمثال(٤).

وعني ببيع الاقالة : أن يبيع على شرط أن يقيل البيع في وقت كذا بمثل الثمن الذي باعه به.

والمعتمد أنّه لا يشترط ذلك ، لا في البيع ولا في ثمنه.

لنا : انّه عقد يتضمن شرطاً سائغاً فكان صحيحاً ، ولا فرق بين المثلي وغيره.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا هلك المبيع قبل القبض هلك على ملك البائع و بطل الثمن ، فإن كان مقبوضاً ردّه ، وان كان غير مقبوض سقط عن المشتري(٥) ، وأطلق.

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٥٥.

(٢) الوسيلة : ص٢٥٥.

(٣) سنن ابن ماجة : ج٢ ص٧٥٤ ح٢٢٤٣.

(٤) الوسيلة : ص٢٤٩.

(٥) المبسوط : ج٢ ص٨٦.

وقال أبو الصلاح -ونعم ما قال- : لو تلف البعض تخيّر المشتري بين فسخ البيع وبين قبض السالم واسقاط ثمن الهالك بحساب البيع ومطالبته بقيمته يوم طالبه فامتنع من التسليم، فإن هلك جملة البيع لم يكن له إلّا ما نقد من الثمن، فإن كان لتعدٍّ من البائع أو لمنع واجب فالمبتاع بالخيار بين المطالبة بما نقد وبين قيمته يوم استحق تسليمه، فإن كان تأخيره من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله[1].

لنا : انّ البيع ناقل فكانت العين مضمونة في يد البائع بالمثل إن كانت مثلية، والقيمة إن كانت من ذوات القيم إن تعذر المثل، خرج عنه لو تلف قبل منع البائع بالاجماع الدال على فسخ البيع، فيبقى الباقي على الأصل.

ولأنّ القدرة على التسليم شرط في البيع وقد فقدت، إذ لا يجب التسليم إلّا وقت الطلب فيبطل البيع، بخلاف صورة النزاع، وكذا اذا كان تأخيره من قبل المشتري.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا قال : بعتك هذه الثمرة بأربعة آلاف درهم إلّا ما يخص ألفاً منها صحّ، ويكون المبيع ثلاثة أرباعها؛ لأنّه يخصّ ألفاً منها ربعها، وان قال : إلّا ما يساوي ألفاً منها بسعر اليوم بطل؛ لأنّ ما يساوي ألف درهم من الثمرة لا يدري قدره فيكون مجهولاً[2]، وتبعه ابن البرّاج[3]. وفيه نظر.

امّا الأوّل : فلأنّ ما يخص ألفاً منها ليس هو الربع بعد الاستثناء بل أقل منه، وقبل الاستثناء لا اعتبار به، وحينئذٍ لا يعرف قدر ما يخصّ الألف إلّا بعد معرفة قدر المبيع، ولا يعرف قدر المبيع إلّا بعد تحقق ما

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٥٥.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١١٦.

(٣) المهذب : ج١ ص٣٨٢.

يخص الألف وذلك دور.

والحق أن نقول: يصحّ البيع في أربعة أخماس الثمرة بجميع الثمن، وطريقته أن نقول: صحّ البيع في الثمرة إلّا شيئاً منها بأربعة آلاف، فالثمرة بأجمعها في مقابلة خمسة آلاف؛ لأنّ الشيء في مقابلة ألف؛ لأنّا قلنا: إنّه يخص ألفاً هذا إن عرفا ذلك حالة البيع، وإلّا بطل؛ للجهالة.

وأمّا الثاني: فلأنّ المتبايعين لو عرفا حالة العقد ما يساوي الألف لم تبق جهالة.

مسألة: قال في المبسوط: اذا اشترى شيئاً ووجده معيباً ولم يقبض وفسخ فإن كان قد حصل منه نماء فهو للبائع؛ لقوله ـ عليه السلام ـ: «الخراج بالضمان»، وان كان بعد القبض فالنماء للمشتري[1].

والأقرب انّ النماء للمشتري مطلقاً، كما لو قبض لانتقال الملك إليه في الموضعين، والنماء تابع له.

مسألة: المشهور أنّ المقبوض بالسوم مضمون كالمقبوض بالبيع الفاسد.

وقال ابن ادريس: لا يكون مضموناً[2]، وهو الأقرب. وله قول آخر في باب الغصب: إنّه مضمون[3].

لنا: الأصل عدم الضمان.

ولأنّ القابض قبضه على وجه التغليب، بحيث إن استصلحه البائع اشتراه، وإلّا ردّه على المالك فيكون أمانة في يده فلا يضمنها القابض.

احتجوا بعموم قوله ـ عليه السلام ـ: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»[4].

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٢٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٨٦.

(٣) السرائر: ج٢ ص٤٩١.

(٤) سنن البيهقي: ج٦ ص٩٥.

والجواب: ليس ذلك على العموم بالاجماع، فيخص صورة النزاع بما يخص به الأمانات.

مسألة: منع الشيخ في المبسوط من بيع الجاني عمداً[١]. والأجود الجواز.

لنا: انّه مملوك يصحّ بيعه قبل الجناية، فكذا بعدها.

ولأنّ الجناية لم تخرجه عن ملكية المالك، وكلّ ملك يجوز بيعه، إلّا أن يمنع منه مانع شرعي، والأصل عدمه.

احتج الشيخ بتعلّق حق المجني عليه به، فإنّ له أن يملكه.

والجواب: لا نسلّم أنّ مجرّد تعلّق حق المجني عليه يمنع من بيعه، بل يصحّ بيعه ويكون المجني عليه على حاله إن شاء تملّكه وأبطل البيع، وان شاء اقتصّ منه، وان شاء طالب بالدية اذا رضي المولى بدفعها.

مسألة: يجوز بيع الحنطة زرعاً في سنبلها، وبه قال الشيخ في الخلاف في موضعين منه، واستدلّ عليه بالآية، والأصل، وبأحاديث دالّة على جواز بيع السنبل اذا اشتد من غير تفصيل[٢].

وقال في موضع آخر من الخلاف: اذا باع زرعاً بشرط أن يحصده وكان الزرع ممّا يجوز بيعه إمّا أن يكون قصيلاً أو يكون قد عقد الحب واشتدّ وهو شعير ـ لأنّ بيع سنبل الشعير جائز، ولا يجوز بيع سنبل الحنطة؛ لأنّه في غلاف ـ كان البيع صحيحاً[٣].

وهذا تصريح منه بالمنع من بيع سنبل الحنطة، والحق الأوّل؛ لما تقدّم.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص١٣٥ ـ ١٣٦.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٩١ المسألة ١٤٧.

(٣) الخلاف: ج٣ ص١٦١ المسألة ٢٥٧.

مسألة: قال في الخلاف[١] والمبسوط[٢]: اذا ادّعى عمرو عبداً في يد زيد وأقام البيّنة أنّه له اشتراه من زيد وأقام زيد البيّنة أنّه له اشتراه من عمرو فالبيّنة بيّنة الخارج وهو عمرو؛ لأنّه المدّعي. مع أنّه في الخلاف قال في كتاب القضاء: أنّ البيّنة بيّنة الداخل، سواء أُطلقت البيّنتان أو ذكر السبب[٣].

والمعتمد أن نقول: إن اختلف الزمان حكم للمتأخّر، وان اتحد احتمل التساقط والرجوع الى الأصل: وهو الحكم به لذي اليد وتقديم الخارج. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة: قال في المبسوط: اذا باع جارية بيعاً فاسداً فوطأها المشتري ثمّ ولدت كان الولد حراً وعليه قيمته للبائع يوم سقط حياً، فإن ملكها المشتري بعد ذلك بعقد صحيح صارت أُم ولد[٤]. وفيه نظر؛ للمنع من صيرورتها أُم ولد؛ لأنّها لم تتعلّق به في ملكه، وكون الولد حراً لا يوجب كونها أُم ولد. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لا يجوز أن يشتري طعاماً على أن يطبخه إجماعاً، وقد روي في أخبارنا جوازه[٥].

والظاهر أنّ مراد الشيخ بالاجماع هنا إجماع الجمهور، فإنّهم يقولون بذلك. والحق جوازه، عملاً بقوله ـ عليه السلام ـ: «المؤمنون عند شروطهم»[٦].

---

(١) الخلاف: ج٣ ص١٣٠ المسألة ٢١٧.
(٢) المبسوط: ج٢ ص١٤٠.
(٣) الخلاف: ج٣ ص ٣٥٤ المسألة٣، طبعة اسماعيليان.
(٤) المبسوط: ج٢ ص١٤٩ ـ ١٥٠.
(٥) المبسوط: ج٢ ص١٩٤.
(٦) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٧١ ذيل ح١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب المهور ذيل ح٤ ج١٥ ص٣٠.

مسألة: المشهور أنّ العيوب التي يردّ بها المملوك الى سنة هي: الجنون والجذام والبرص.

وقال الصدوق: وتردّ الجارية والمملوك من أحداث السنة: مثل الجنون والجذام والبرص وغيرذلك من الزمانات ما بينه وبين سنة[١]. والمعتمد الأوّل.

لنا: الأصل الصحة.

وأمّا الروايات فأصحّ ما بلغنا في هذا الباب ما رواه أبو همام في الصحيح، عن الرضا ـ عليه السلام ـ قال: يردّ المملوك من أحداث السنة الجنون والجذام والبرص[٢].

وقد روي عن علي بن أسباط، عن الرضا ـ عليه السلام ـ مثل ذلك، وأضاف القرن[٣].

وفي رواية محمد بن علي قال: سمعت الرضا ـ عليه السلام ـ يقول: يردّ المملوك من أحداث السنة من الجنون والجذام والبرص والقرن[٤].

مسألة: قال الشيخ في الخلاف: لو أذن لمملوك غيره أن يشتري نفسه له من مولاه بكذا فاشتراه به لا يصح؛ لأنّه ليس له التصرّف إلّا باذن مولاه، واذا اشترى العبد نفسه من مولاه لغيره فصدّقه ذلك الغير أو لم يصدّقه لم يكن البيع صحيحاً ولا يلزمه شي[٥].

والوجه عندي الصحة في المسألتين معاً، والاذن هنا ثابت، فإنّ عقد البيع وقع معه برضىً منه بفعله.

---

(١) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ص٦٣ ح٢٧٣، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب أحكام العيوب ح٢ج١٢ص٤١١.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٦٣ ح٢٧٤، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب أحكام العيوب ح٤ج١٢ص٤١٢.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٦٤ ح٢٧٥، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب أحكام العيوب ذيل الحديث ٢ ج١٢ ص٤١٢.

(٥) الخلاف: ج٣ ص٢١٦ - ٢١٧ المسألة ٣٦ - ٣٧.

الفصل العشرون

في الشفعة

مسألة: قال الشيخ في النهاية: كلّ شيء كان بين شريكين من ضياع أو عقار أو حيوان أو متاع ثمّ باع أحدهما نصيبه كان لشريكه المطالبة بالشفعة[1]. وهذا يقتضي ايجاب الشفعة في المنقولات. ثمّ قال: ولا شفعة في ما لا يصح قسمته[2].

وقال في الخلاف: لا شفعة في السفينة وكلّ ما يمكن نقله من الثياب والحيوان والحبوب والسفن وغير ذلك عند أكثر أصحابنا، وعلى الظاهر من رواياتهم، وحكي عن مالك: أنّ الشفعة في كلّ شيء من الأموال والثياب والطعام والحبوب والحيوان، وفي أصحابنا من قال بذلك وهو اختيار المرتضى ـ رحمه الله ـ[3].

وقال في المبسوط: الأشياء في الشفعة على ثلاثة أضرب: ما يجب فيه الشفعة متبوعاً مقصوداً، كالعراص والأراضي البراح[4]. وما لا يجب فيه تابعاً ولا متبوعاً بحال، وكلّ ما ينقل ويحول غير متصل، كالحيوان والثياب

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٢٨.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٢٩.

(٣) الخلاف: ج٣ ص٤٢٥ المسألة ١.

(٤) الاراضي البراح: ما لا سترة فيه من شجر وغيره.

والحبوب والسفن ونحو ذلك لا شفعة فيه، وفي أصحابنا من أوجب الشفعة في ذلك. وما يجب فيه تابعاً ولا متبوعاً، وهو كل ما كان في الأرض من بناء وأصل[١].

ولم يصرّح المفيد في المقنعة بشيء، بل قال: الشفعة واجبة في كلّ مشاع اذا كان الملك مشتركاً بين اثنين[٢].

وقال الصدوق في المقنع: لا شفعة في سفينة ولا طريق ولا حمام ولا رحى ولا نهر ولا ثوب ولا في شيء مقسوم، وهي واجبة في كلّ شيء ما عدا ذلك من حيوان وأرض ورقيق وعقار[٣]. ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه[٤].

وقال أبوه: الشفعة واجبة في كلّ شيء من حيوان أو عقار أو رقيق اذا كان الشيء بين الشريكين، وليس في الطريق شفعة ولا في نهر ولا في رحى ولا في حمام ولا في ثوب ولا في شيء مقسوم.

وقال ابن أبي عقيل: لا شفعة في سفينة ولا في رقيق.

وقال السيد المرتضى: ممّا انفردت به الامامية اثباتهم حق الشفعة في كلّ شيء من المبيعات من عقار وضيعة ومتاع وعروض وحيوان، وكان ذلك ممّا يحتمل القسمة أو لا يحتملها[٥]. وكذا مذهب ابن الجنيد، وأبي الصلاح[٦].

---

(١) المبسوط: ج٣ ص١٠٦ - ١٠٧.

(٢) المقنعة: ص٦١٨.

(٣) المقنع: ص١٣٥.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ج٣ ص٧٨ ح٣٣٧٤ وص ٧٩ ح٣٣٧٧، وسائل الشيعة: ب٧ من ابواب الشفعة ح٢ ج١٧ ص٣٢١ وب٨ ح١ ج١٧ ص٣٢٢.

(٥) الانتصار: ص٢١٥.

(٦) الكافي في الفقه: ٣٦٢.

والظاهر من كلام سلّار اختصاص الشفعة بالأملاك [١].

وأمّا ابن البرّاج فإنّه عمّم ثبوت الشفعة [٢]، كالسيد المرتضى، وابن الجنيد.

وكذا ابن ادريس [٣]، وابن حمزة [٤] تابع قول الشيخ في المبسوط، وهو قول والدي -رحمه الله-، وهو قول الطبرسي.

والمعتمد أنها انّما تثبت في ما تصحّ قسمته خاصة، إلّا المملوك.

لنا: الأصل عدم الشفعة وبقاء الملك على المشتري، خرج عنه ماتصحّ قسمته؛ للنص، ولمعنى لم يوجد في غيره وهو التضرّر بالقسمة، فيبقى الباقي على الأصل.

وما رواه سليمان بن خالد، عن الصادق -عليه السلام- قال: ليس في الحيوان شفعة [٥].

وفي الموثّق عن السكوني، عن الصادق -عليه السلام- قال: قال رسول الله -صلّى الله عليه وآله-: لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا في طريق [٦].

وعن طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن علي -عليه السلام- قال: لا شفعة إلّا لشريك مقاسم [٧].

---

(١) المراسم: ص١٨٣.

(٢) المهذب: ج١ ص٤٥٨.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٨٩.

(٤) الوسيلة: ص٢٩٨.

(٥) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٥ ح٧٣٣، وسائل الشيعة: ب٧ من أبواب الشفعة ح٦ ج١٧ ص٣٢٢.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٦ ح٧٣٨، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣٢٢.

(٧) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٧ ح٧٤١، وسائل الشيعة: ب١٢ من أبواب الشفعة: ح١ ج١٧ ص٣٢٥.

وعن عقبة بن خالد، عن الصادق ـعليه السلام‌ـ قال: قضى رسول الله ـصلّى الله عليه وآله‌ـ بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والمساكن وقال: لا ضرر ولا اضرار، وقال: اذا أُرفت الأرض وحدّت الحدود فلا شفعة(١).

وهو يدلّ بمفهومه على انتفاء الشفعة عن غير الأرضين والمساكن، أمّا أوّلاً: فلتعليق الحكم عليهما، وأمّا ثانياً: فلقوله ـعليه السلام‌ـ: «لا ضرر ولا اضرار»(٢).

وأمّا الثاني: وهو ثبوتها في المملوك، فلما رواه الشيخ في الصحيح، عن الحلبي، عن الصادق ـعليه السلام‌ـ أنّه قال: في المملوك بين شركاء فيبيع أحدهم نصيبه فيقول صاحبه: أنا أحق به أله ذلك؟ قال: نعم اذا كان واحداً، فقيل له: في الحيوان شفعة؟ فقال: لا(٣). وهو كما يدلّ على ثبوت الشفعة في المملوك يدلّ على نفيها عن الحيوان.

احتج الآخرون بهذا الحديث على ثبوتها في المملوك فيثبت في غيره، إذ لا قائل بالفرق.

وبما رواه يونس، عن بعض رجاله، عن الصادق ـعليه السلام‌ـ قال: سألته عن الشفعة لمن هي؟ وفي أي شيء هي؟ ولمن تصلح؟ وهل يكون في الحيوان شفعة؟ فقال: الشفعة جائزة في كلّ شيء من حيوان أو أرض أو متاع(٤)، الحديث.

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٤ ح٧٢٧، وسائل الشيعة: ب٥ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣١٩.

(٢) سنن البيهقي: ج٦ ص٩٦.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٦ ح٧٣٥، وسائل الشيعة: ب٧ من أبواب الشفعة ح٣ ج١٧ ص٣٢١.

(٤) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٤ ح٧٣٠، وسائل الشيعة: ب٦ من أبواب الشفعة ح٢ ج١٧ ص٣٢١.

قال ابن ادريس : الاجماع من المسلمين وقع على وجوب الشفعة لأحد الشريكين اذا باع شريكه ما هو بينهما، وعموم الأخبار في ذلك، والأقوال والمخصص يحتاج الى دليل (١).

قال الشيخ في الخلاف - حجة على دعواه -: دليلنا : الأخبار المعتمدة التي ذكرناها في تهذيب الأحكام، وأيضاً روى جابر قال : انّما جعل رسول الله -صلّى الله عليه وآله- الشفعة فيما لم يقسّم، فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة. ولفظة «انّما» موضوعة لاشتمال ما يتناوله اللفظ ونفي ما عداه، فكان الظاهر أنّه لا شفعة إلّا في ما تقع فيه الحدود وتصرف له الطرق، فمن أوجبها في غير هذا فقد خالف ذلك، وروى جابر أنّ النبي -صلّى الله عليه وآله- قال : لا شفعة إلّا في ربع أو حائط (٢).

قال ابن ادريس : تمسك من قال من أصحابنا بما رواه المخالف من قوله -عليه السلام- : «الشفعة في ما لم يقسّم» دليل لنا؛ لأنّه -عليه السلام- قال : «في ما لم يقسّم» والأشياء المختلف فيها لم تقسّم، وقولهم: «أراد ما لم يتقدر القسمة فيه لا شفعة فيه» قول بعيد من الصواب؛ لأنّ في ذلك دليل الخطاب ، وهو عندنا لا يجوز، على أنّه يقال لهم : اذا كنتم تذهبون الى أنّ الشفعة وجبت لإزالة الضرر عن الشفيع ، وكان هذا المعنى حاصلاً في سائر المبيعات لزمكم القول بوجوب الشفعة فيها ،وقولهم:«من صفة الضرر الذي تجب الشفعة لإزالته انّما يكون حاصلاً على الدوام ، وهذا انّما يكون في الأرضين» ليس بشيء؛ لأنّ الضرر المنقطع أيضاً يجب إزالته عقلاً كالدائم. قال : ومن أصحابنا من قال : لا يثبت حق الشفعة إلّا في ما لا يحتمل القسمة شرعاً من العقار والأرضين ، ولا

(١) السرائر: ج٢ ص٣٨٩.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٤٢٦ المسألة ١.

يثبت في ما لا يحتمل القسمة كالحمامات والأرحية[١].

والجواب عن الأوّل : نمنع عدم القائل بالفرق ، سلّمنا ، لكن نمنع امتناعه ، وانّما يمتنع لو استلزم رفع الاجماع ، أمّا اذا لم يستلزم فلا ، والقول بالفرق لا يستلزم خرق الاجماع فكان سائغاً. وعن حديث يونس بأنّه مرسل وما تلوناه نحن مسند فيكون أولى. وادّعاء ابن ادريس الاجماع فإن قصد وقوعه على العموم في جميع الأشياء فهو جهل ، إذ الخلاف وقع فيه ، وإن قصد بوقوعه على ثبوت الشفعة في نوعٍ ما فأيّ تخصيص يبقى هناك . واعتراضاته على الشيخ غير واردة ؛ لأنّ الشيخ تمسّك بلفظة «انّما» الدالّة على الحصر ، وبتمام الحديث وهو قوله : «فاذا وقعت الحدود ... الى آخره» وهذا انّما يتم في الأرض ، وهو حذف لفظة «انّما» وباقي الحديث. ثمّ اعترض على ما أورده واقتصر عليه دون باقي الحديث ، والضرر الحاصل بالمنع من الشفعة انّما هو طلب القسمة ، وهو انّما يتأتى في الأرض ، سلّمنا ، لكن فرق بين الضرر الدائم والمنقطع.

مسألة : المشهور أنّ الشفعة لا تثبت في المقسوم اذا عرفت السهام وميّزت.

وقال ابن أبي عقيل : الشفعة في الأموال المشاعة أو المقسومة جميعاً ، ولا شفعة للجار مع الحائط. وهذا إشعار منه بثبوتها مع الجواز. والمعتمد الأوّل.

لنا : الأصل عدم الشفعة.

ولأنّ المقتضي لثبوت الشفعة دفع أحد الضررين ، إمّا بقاء الشركة أو طلب القسمة وهما منفيان في المقسوم.

وما رواه محمد بن مسلم ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : اذا وقعت السهام ارتفعت الشفعة[٢]

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٨٩ـ ٣٩٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٣ ح٧٢٤، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب الشفعة ح٤ ج١٧ ص٣١٧.

وعن أبي العباس البقباق قال : سمعت أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ يقول : الشفعة لا تكون إلّا لشريك [١]. وذلك ينفي ثبوت الشفعة للجار والمقسوم أيضاً؛ لانتفاء الشركة.

وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : لا تكون الشفعة إلّا لشريكين ما لم يتقاسما ، فاذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة [٢].

وفي الموثّق عن السكوني ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : لا شفعة إلّا لشريك غير مقاسم [٣].

احتج ابن أبي عقيل بالعموم الدالّ على ثبوت الشفعة ، وبما رواه منصور ابن حازم في الصحيح قال : قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ : دار بين قوم اقتسموها وأخذ كلّ واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممّرهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم أله ذلك ؟ قال : نعم ولكن يسد بابه ، وان أراد صاحب الطريق بيعه فإنّهم أحق به ، وإلّا فهو طريقه يجيء يجلس على ذلك الباب [٤].

والجواب : بمنع العموم ، بل انّما وردت الأحاديث بالشفعة مع الشركة.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٤ ح٧٢٥، وسائل الشيعة : ب١ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣١٥.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٤ ح٧٢٩، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣١٦.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٦ ح٧٣٧، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب الشفعة ح٢ ج١٧ ص٣١٦ ـ ٣١٧.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٥ ح٧٣٢، وسائل الشيعة : ب٤ من أبواب الشفعة ح٢ ج١٧ ص٣١٨.

وعن الحديث أنّا نقول بموجبه ، فإنّا نثبت الشفعة مع الشركة في الطريق وإن وقعت القسمة.

مسألة: قال في النهاية: لا شفعة في ما لا يمكن قسمته كالحمامات والأرحية والطرق والأنهار[١].

وفي الخلاف : اذا باع شقصاً من مشاع لا يجوز قسمته شرعاً كالحمام والأرحية والدور الضيقة والعضائد الضيقة فلا شفعة فيها[٢].

وفي المبسوط : اذا باع شقصاً من مشاع لا يجوز قسمته شرعاً كالحمام والأرحية والدور الضيقة والعضائد الضيقة فلا شفعة فيها[٣]. وبه قال علي بن بابويه ، وابن البرّاج[٤]، وسلّار[٥].

وقال السيد المرتضى[٦]، وابن الجنيد ، وابن ادريس[٧] : تثبت الشفعة. والمعتمد الأوّل؛ لما تقدّم.

مسألة: اختلف علماؤنا في الشفعة هل تثبت مع زيادة الشركاء على اثنين؟ فمنع منه الشيخان[٨] ، وعلي بن بابويه ، والسيد المرتضى[٩] ، وسلّار[١٠]، وأبو الصلاح[١١] ، وابن البرّاج[١٢] ، وابن حمزة[١٣] ،

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٢٩.
(٢) الخلاف : ج٣ ص٤٤١ المسألة ١٦.
(٣) المبسوط : ج٣ ص١١٩.
(٤) المهذب : ج١ ص٤٥٨.
(٥) المراسم : ص١٨٣.
(٦) الانتصار: ص٢١٥.
(٧) السرائر: ج٢ ص٣٩٠.
(٨) المقنعة : ص٦١٨، النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٢٨.
(٩) الانتصار: ص٢١٦.
(١٠) المراسم : ص١٨٣.
(١١) الكافي في الفقه : ص٣٦١.
(١٢) المهذب : ج١ ص٤٥٣.
(١٣) الوسيلة : ص٢٥٨.

والطبرسي [١] ، وابن زهرة [٢] ، وقطب الدين الكيدري [٣] ، وابن ادريس [٤] ، وأبي ـ رحمه الله ـ.

والصدوق في المقنع قال فيه : وان كان الشركاء أكثر من اثنين فلا شفعة لواحد منهم ، وروي أنّ الشفعة على عدد الرجال ، وروي أنّها تجب لأكثر من اثنين [٥].

وروي من كتاب من لا يحضره الفقيه عن طلحة بن زيد ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ـ عليهما السلام ـ قال : قال علي ـ عليه السلام ـ : الشفعة على عدد الرجال [٦].

ثمّ قال بعد ذلك بروايات : وسئل الصادق ـ عليه السلام ـ عن الشفعة لمن هي ؟ وفي أيّ شيء هي ؟ وهل تكون في الحيوان شفعة ؟ وكيف هي ؟ قال : الشفعة واجبة في كلّ شيء من حيوان أو أرض أو متاع اذا كان الشيء بين الشريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحق به من غيره ، فاذا زاد على الاثنين فلا شفعة لأحدٍ منهم. ثمّ قال : قال مصنّف هذا الكتاب : يعني بذلك الشفعة في الحيوان وحده ، فأمّا في غير الحيوان فالشفعة واجبة للشركاء إن كانوا أكثر من اثنين. وتصديق ذلك ما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر ، عن عبد الله بن سنان قال : سألته عن مملوك بين شركاء أراد أحدهم بيع نصيبه ،

(١) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٢) الغنية (الجوامع الفقهية) : ص٥٢٨ س١٦.

(٣) إصباح الشيعة (الينابيع الفقهية) : ج١٦ص٣٤١.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٨٧.

(٥) المقنع : ص١٣٥ وليس فيه : «وروي ان الشفعة على عدد الرجال».

(٦) من لا يحضره الفقيه : ج٣ ص٧٧ ح٣٣٧١، وسائل الشيعة : ب٧ من أبواب الشفعة ح٥ ج١٧ ص٣٢٢.

قال : يبيعه ، قال : قلت : فإنّهما كانا اثنين فأراد أحدهما بيع نصيبه فلمّا أقدم على البيع قال له شريكه : اعطني ، قال : هو أحق به ، ثمّ قال ـ عليه السلام ـ : لا شفعة في حيوان إلّا أن يكون الشريك فيه واحداً (١) . وكذا اختار ابن الجنيد ثبوت الشفعة مع الكثرة. والمعتمد الأوّل.

لنا : الأصل عدم الشفعة ، وثبوت الملك للمشتري ، خرج منه موضع الاجماع؛ لنفي ضرر الشركة أو طلب القسمة ، فيبقى الباقي على الأصل.

وما رواه يونس ، عن عبد الرحمن ، عن عبد الله بن سنان في الصحيح ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : لا تكون الشفعة إلّا لشريكين ما لم يتقاسما ، فاذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة (٢) .

وعن يونس ، عن بعض رجاله ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : اذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحق به من غيره ، فإن زاد على اثنين فلا شفعة لأحد منهم (٣) .

فلأنّ ثبوت الشفعة خارج عن حكم الأصل ، إذ حكم الأصل تسلّط المالك على ملكه وانتفاء ولاية الغير عنه ، والمالك ربما نقل الملك الى المشتري ، فتسلّط الشفيع عليه خارج عن أحكام الأُصول ، فيثبت في موضع الاجماع ، ويبقى الباقي على حكم المساواة للأُصول.

احتج الآخرون بأنّ المقتضي للشفعة ـ وهي الشركة ـ ثابت مع الكثرة. ولما رواه السكوني ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ عن أبيه ، عن آبائه ـ عليهم السلام ـ

---

(١) من لا يحضره الفقيه : ج٣ ص٧٩ - ٨٠ ح٣٣٧٧ وذيله وح ٣٣٧٨.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٤ ح٧٢٩، وسائل الشيعة : ب٧ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣٢٠.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٤ ح٧٣٠، وسائل الشيعة : ب٧ من أبواب الشفعة ح٢ ج١٧ ص٣٢١.

عن علي ـعليه السلام ـ قال : الشفعة على عدد الرجال[١].

وما رواه منصور بن حازم في الحسن قال : سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن دار فيها دور وطريقهم واحد في عرصة الدار فباع بعضهم منزله من رجل هل لشركائه في الطريق أن يأخذوا بالشفعة ؟ فقال : إن كان باع الدار وحوّل بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعة لهم ، وان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة[٢].

وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال : قلت لأبي عبد الله ـعليه السلام ـ : دار بين قوم اقتسموها فأخذ كلّ واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممرّهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم أله ذلك ؟ قال : نعم ولكن يسد بابه ، وان أراد صاحب الطريق بيعه فإنّهم أحق به ، وإلّا فهو طريقه يجيء يجلس على ذلك الباب[٣].

وعن عقبة بن خالد ، عن أبي عبد الله ـعليه السلام ـ قال : قضى رسول الله ـصلّى الله عليه وآله ـ بالشفعة بين الشركاء[٤]. وأقلّ الجمع ثلاثة.

والجواب : أنّ الضرر ينتفي على تقدير ثبوت الشفعة للواحد ، أمّا الكثير فلا ، وحينئذٍ يثبت التفريق بين كثرة الشركاء وعدمها. ورواية السكوني

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٦ ح٧٣٦، وسائل الشيعة : ب٧ من أبواب الشفعة ح٥ ج١٧ ص٣٢٢.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٥ ح٧٣١، وسائل الشيعة : ب٤ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣١٨.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٥ ح٧٣٢، وسائل الشيعة : ب٤ من أبواب الشفعة ح٢ ج١٧ ص٣١٨.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٤ ح٧٢٧، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣١٩.

ضعيفة السند ، ورواية منصور بن حازم تدلّ من حيث المفهوم ، مع أنّه يجوز أن يراد الا ثنان من لفظ الجمع ، أو أنّه أراد تعميم الحكم بالنسبة الى المكلّفين لا بالنسبة الى قضية واحدة تشترك فيها جماعة ، وكذا الرواية الأخيرة مع منع صحة سندها ، وقول هؤلاء لا يخلو من قوة؛ لصحة حديث منصور بن حازم.

وادّعاء ابن ادريس «الاجماع على سقوطها مع الكثرة»[١] خطأ.

مسألة: اختلف القائلون بثبوت الشفعة مع الكثرة من علمائنا ، فنقل الشيخ عنهم انّها تثبت على عدد الرؤوس[٢] ، وهو الذي اختاره الصدوق[٣].

وقال ابن الجنيد: الشفعة على قدر السهام من الشركة ، ولو حكم بها على عدد الشفعاء جاز ذلك.

وقال ابن البرّاج: وفي أصحابنا من ذهب الى أنّ الشركاء اذا زادوا على اثنين كانت الشفعة بينهم بالحصص[٤]. وهذا الفرع ساقط عنّا.

ويمكن أن يحتج للصدوق بالرواية المنقولة عن علي ـعليه السلامـ أنّ الشفعة تثبت على عدد الرجال[٥]. ولأنّ من حصته قليلة لو كان منفرداً لأخذ المال بأجمعه كصاحب الأكثر فيتساويان في الاستحقاق ، إذ المقتضي هو مطلق الشركة.

ويمكن أن يحتج لابن الجنيد بأنّ المقتضي للشفعة الشركة ، والمعلول تزايد بتزايد علّته ، وينقص بنقصانها اذا كانت قابلة للضعف والشدة.

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٨٧.

(٢) المبسوط: ج٣ ص١١٣.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ج٣ ص٨٠ ذيل الحديث ٣٣٧٧.

(٤) المهذب: ج١ ص٤٥٣.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ج٣ ص٧٧ ح٣٣٧١، وسائل الشيعة: ب٧ من أبواب الشفعة ح٥ ج١٧ ص٣٢٢.

تذنيبان

الأوّل: قال ابن الجنيد: من تأكدت شركته من جهتين أحق بالشفعة ممّن كانت من جهة واحدة.

الثاني: قال ابن الجنيد: اذا سمح جميع الشركاء بحقوقهم من الشفعة كان لمن لم يسمح بحقه على قدر حقه منها، ولا يلزم أخذ جميعها، إلّا أن يختار ذلك.

ونقل الشيخ: أنّه ليس له ذلك، بل إمّا أن يترك الجميع أو يأخذ الجميع[١].

مسألة: اذا كان الثمن من ذوات الأمثال تثبت الشفعة اجماعاً، وان كان من ذوات القيم قال الشيخ في الخلاف: بطلت الشفعة[٢].

ونقله في المبسوط عن بعض أصحابنا، وقال فيه: إنّ الشفيع يأخذه بقيمته[٣].

وبالأوّل قال الطبرسي[٤]، وابن حمزة[٥].

وبالثاني قال المفيد[٦]، وأبو الصلاح[٧]، وابن ادريس[٨].

وقال ابن الجنيد: واذا انتقل عنه بعوض لم يجعل عوضاً عن ثمن تفرد[٩] لم

---

(١) المبسوط: ج٣ ص١١٤.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٤٣٢ المسألة ٧.

(٣) المبسوط: ج٣ ص١١٠ - ١١١.

(٤) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٥) الوسيلة: ص٢٥٨.

(٦) المقنعة: ص٦١٩.

(٧) الكافي في الفقه: ص٣٦٢.

(٨) السرائر: ج٢ ص٣٨٥.

(٩) كذا في النسخ وفي المطبوع الحجري «مقور».

يكن للشفيع شفعة ، إلّا أن يردّ على المشتري تلك العين بذاتها لا قيمتها .

والمعتمد الأوّل.

لنا : الأصل عدم الشفعة ، وتسليط المشتري على ما انتقل إليه ، وعدم تسليط الشفيع عليه ، فيثبت خلافه في الموضع المجمع عليه ، فيبقى الباقي على الأصل.

ولأنّه يستلزم معاوضة غير مرضي بها فيبطل ، وذلك لأنّ المشتري انّما رضي ببذل سلعته في مقابلة الشقص ، فاذا لم يسلّم له وجب أن يسلّم له عينه ، ولمّا كان التساوي في الشخص غير مراد ولا معتبر في نظر الشرع؛ لتساوي أشخاص النوع الواحد في جميع المصالح ، والأُمور المطلوبة من أي شخص كان لم يعتد ، باختلاف أشخاص المال فأوجبنا الشفعة وسلّمنا الى المشتري ما يساوي ماله ، أمّا مع الاختلاف نوعاً فإنّ الأغراض تختلف والمصالح تتفاوت فجاز أن يرغب المشتري الى سلعته ، ولا يسمح ببذلها إلّا في عين مخصوصة ، فلو أوجبنا الشفعة وجب عينه ولم يسلّم له ما طلبه ، وذلك مناف للحكمة ، بخلاف المجمع عليه؛ لعود ما يساوي ماله في جميع الأُمور المطلوبة للعقلاء ، وانّما قلنا : ببطلان هذه المعاوضة؛لقوله تعالى : «إلّا أن تكون تجارة عن تراض منكم»[1].

وما رواه علي بن رئاب ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ في رجل اشترى داراً برقيق ومتاع وبز وجوهر، قال : ليس لأحد فيها شفعة[2].

وفي الحسن عن هارون بن حمزة الغنوي ، عن الصادق عليه السلام ـ الى أن قال :ـ فهو أحق بها من غيره بالثمن[3].

---

(١) النساء : ٢٩.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٧ ح٧٤٠، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣٢٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ص١٦٤ح٧٢٨، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣١٦.

وانّما يتحقق ذلك في المثلي ، إذ قد بيّنا أنّ المراد بالمثل النوعي لا الشخصي .

والشيخ احتج على هذا باجماع الفرقة وأخبارهم ، وبأنّ ايجاب الشفعة في ذلك يحتاج الى دليل[١] .

احتج الآخرون بعموم ثبوت الشفعة.

والجواب : العموم معارض ، وقد يخصّ بالأدلّة ، ويكون الاعتبار بالخاص.

مسألة : المشهور أنّه لا شفعة إلّا اذا انتقلت الحصة إليه بالبيع ، ولو انتقلت بغيره من المعاوضات كالصلح والاجارة والهبة ـ بعوض وغيره ـ والاصداق بطلت الشفعة.

وقال ابن الجنيد : اذا زال ملك الشريك عنه بهبة منه بعوض شرط يعوضه ايّاه أو غير عوض كان للشفيع شفعة فيه ، فإن حبس ملكه أو أسكنه لم يكن للشفيع شفعة.

لنا : الأصل عدم الشفعة.

وما رواه أبو بصير في الصحيح ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : سألته عن رجل تزوّج امرأة على بيت في دار له وله في تلك الدار شركاء ، قال : جائز له ولها، ولا شفعة لأحد من الشركاء عليها[٢] .

احتج ابن الجنيد بأنّ الحكمة الباعثة لايجاب الشفعة في صورة توجيه البيع موجودة في غيره من عقود المعاملات ، فلا اعتبار في خصوصية العقود في ذلك

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٤٣٢ - ٤٣٣ المسألة ٧.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٧ ح٧٤٢، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب الشفعة : ح١ ج١٧ ص٣٢٥.

في نظر الشرع ، فامّا أن يـثبت الحكم في الجـميع أو ينتفي عـن الجميع ، فإثـباته عن البعض دون البعض ترجيح من غير مرجح.

والجواب : لا يجوز التعليـل بها؛ لـعدم انضباطهـا ، فلابـدّ من ضابط ، ولما رأينـا صور ثبـوت الشفـعة موجـودة فيها مطـلق البـيع جـعلنـاه ضابطاً للمـناسبة والاقتران ، على أنّ القياس عندنا باطل.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف[١] والمبسوط[٢] : اذا باع بشرط الخيار للبائع أو لهما فلا شفـعة لـلشفيـع ، وان كان لـلمشتـري وجبـت الشفعة للشـفيع؛ لأنّ الملك يثبـت للمشتري بنفس العقد ، وله المطالبة بعد انقضاء الخيار. وتبعه ابن البرّاج[٣].

وقال ابن الجنيد : والبـيع اذا كان على خيار المشتري وجبت الشفعة ، وان كان على خيار البائع أو خـيارهما لم يجب إلّا بعد تمامه ، أو أن يطالب المشتري بشفعةٍ يستوجبها بملك العين المعيّنة على خيار ، وهو يناسب ما قاله الشيخ.

وقال ابن ادريس : الشفعـة يستحقهـا الشفيع على المشـتري بانتقال المـلك إلـيه ، والملك عند جميع أصحابنا ينـتقل من البائع الى المشـتري بمجرّد العقد لا بمضي الخيار وانـقضـاء الشـرط[٤] ، وهـو الأقوى عندي؛ لأنّ البـيـع قـد حصل والشفعة تابعة له.

لا يقال : إنّ ذلك يقتضي اسـقاط حق البائع من الخـيار الثابت في صلب العقد سابقاً على حقّ الشفيع الثابت بعد تحققه.

لأنّا نقول : إنّ حق البائـع باقٍ ، فإن فسخ بطل البيـع والشفعة وعاد الملك

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٤٤٥ المسألة ٢١.

(٢) المبسوط : ج٣ ص١٢٣.

(٣) المهذب : ج١ ص٤٥٥.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٨٦.

إليه ، وإن لم يفسخ حتى خرجت المدة ثبتت الشفعة والبيع معاً .

مسألة : قال الشيخ في النهاية[١] والخلاف[٢] والمبسوط[٣] : حق الشفعة على الفور ، فمتى علم الشريك بالبيع وتمكّن من المطالبة وأهمل بطلت شفعته. وبه قال ابن البرّاج[٤] ، وابن حمزة[٥] ، والطبرسي[٦] ، وأبي ـ رحمه الله ـ.

وقال السيد المرتضى : إنّها على التراخي لا تسقط إلّا بالاسقاط[٧]. وبه قال ابن الجنيد ، وعلي بن بابويه ، وابن ادريس[٨] ، وهو ظاهر كلام أبي الصلاح فإنّه قال : فإن علم بالبيع وأسقط حق المطالبة بطلت الشفعة[٩]. والمعتمد الأوّل.

لنا : الأصل عدم الشفعة ، وعدم التسلّط على ملك المشتري بعد ثبوته وثبوت ولاية المشتري على ملكه.

ولأنّه حق بني على الضيق؛ لعدم ثبوتها في جميع الأشياء ، بل في بعضها لا على أيّ وجه انتقل ذلك البعض ، بل على جهة خاصة ، ومبطلاتها أُمور كثيرة فلا تناسب مشروعية التأخير في طلبها؛ لما فيه من التوسعة العظيمة.

ولأنّ ذلك لا ينفك عن ضرر المشتري؛ لأنّه قد لا يرغب الى عمارة ملكه مع علمه بتزلزله وانتقاله عنه فيؤدّي الى تعطيل ملكه ، وذلك ضرر عظيم فيكون منفياً.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٣٠ ـ ٢٣١.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٤٣٠ المسألة ٤.

(٣) المبسوط : ج٣ ص١٠٨.

(٤) المهذب : ج١ ص٤٥٨ ـ ٤٥٩.

(٥) الوسيلة : ص٢٥٨.

(٦) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٧) الانتصار : ص٢١٩.

(٨) السرائر : ج٢ ص٣٨٨.

(٩) الكافي في الفقه : ص٣٦١.

ومار واه علي بن مهزيار في الحسن قال : سألت أبا جعفر الثاني -عليه السلام- عن رجل طلب شفعة أرض فذهب الى أن يحضر المال فلم ينض فكيف يصنع صاحب الأرض إن أراد بيعها أيبيعها أو ينتظر مجيء شريكه صاحب الشفعة؟ قال : إن كان معه بالمصر فلينتظر به ثلاثة أيام ، فإن أتاه بالمال وإلّا فليبع وبطلت شفعته في الأرض ، وإن طلب الأجل الى أن يحمل المال من بلد آخر فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل الى تلك البلدة وينصرف ، وزيادة ثلاثة أيام اذا قدم ، فإن وافاه وإلّا فلا شفعة له(١) .

وجه الاستدلال أنّه -عليه السلام- حكم ببطلان الشفعة بعد مضي ثلاثة أيام ، ولو كان حق الشفعة ثابتاً على التراخي لا على الفور لم تبطل شفعته ، بل كانت تثبت له متى أحضر الثمن؛ لأنّها تثبت كذلك ، وإن لم يطالب فلا تؤثّر المطالبة بها الذي هو أحد أسباب وجودها في عدمها . ولأنّه خيار لدفع الضرر على المال فكان على الفور كخيار العيب.

احتج الآخرون بأنّه خيار فلا يبطل بتراخيه كحق القصاص ، وبأنّ البيع سبب في استحقاق الشفعة ، والأصل ثبوت الشيء على ما كان عليه عملاً بالاستصحاب ، فلا يزول إلّا لمزيل ، والأصل عدمه.

احتج المرتضى على دعواه باجماع الفرقة(٢) .

والشيخ أيضاً احتج على نقيضه بالاجماع(٣) .

وقال المرتضى : ويقوّي ذلك أنّ الحقوق في أُصول الشريعة وفي العقول أيضاً لا تبطل بالامساك عن طلبها ، فكيف خرج حق الشفعة عن أُصول

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٦٧ ح٧٣٩، وسائل الشيعة : ب١٠ من أبواب الشفعة : ح١ ج١٧ ص٣٢٤.

(٢) الانتصار: ص٢٢٠.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٤٣١ المسألة ٤.

الأحكام الشرعية والعقلية؟ فإنّ من لم يطلب وديعته أو دينه لا يبطل حقه بالتغافل عن الطلب. ثمّ اعترض بأنّ هذه حقوق غير متجددة، وحق الشفعة متجدد. أجاب: بأنّا نفرضه متجدداً، بأنّ من حلّ له أجل دينٍ فقد تجدد له حق ما كان مستمراً، ومع هذا لو أخّر المطالبة لم يبطل الحق، وكذا من مات وله قريب فاستحق في الحال ميراثه وعلم بذلك ولم يطالب بالميراث لم يبطل حقه، ونظائره كثيرة. ثمّ اعترض بأداء هذا القول الى الاجحاف بالمشتري؛ لأنّ المدة اذا تطاولت لم يتمكّن المشتري من التصرّف في المبيع وهدمه وبنائه وتغيّره؛ لأنّ للشفيع إزالة ذلك ومطالبته بالازالة، وهو ضرر في حق المشتري. وأجاب: بامكان التحرز، بأن يعرض المبيع على الشفيع ويبذل تسليمه إليه، فامّا أن يتسلّم أو يترك شفعته فيزول الضرر عن المشتري، فإن لم يفعل المشتري ذلك كان التفريط من قبله. ثمّ اعترض على المساواة بين حق الشفعة وحق الردّ بالعيب في سقوطها مع التراخي. [قلنا] فإنّ حق الردّ بالعيب انّما كان في تأخيره إبطال له من حيث تخفّي أمارات العيب، فلا تظهر فتقع الشبهة في وجود العيب، فلزمت المبادرة الى الردّ لهذا المعنى، وذلك غير موجود في حق الشفعة؛ لأنّه يجب بعقد البيع، وذلك ممّا لا يجوز أن يتغيّر، ولا يخفى في وقت ويظهر في آخر(١).

والجواب عن الأوّل: بالفرق بين حق القصاص وحق الشفعة، فإنّ في تأخير الأوّل نفعاً للمأخوذ منه الحق فكان مشروعاً سائغاً، بخلاف الثاني فافترقا. وعن الثاني: بالمنع من المقدمة الأُولى، فانّما المقتضي لثبوت الشفعة حدوث علم العيب لا نفسه، والحدوث يبطل في زمان البقاء، واذا بطلت العلّة بطل معلولها.

---

(١) الانتصار: ص٢٢٠.

سلّمنا ، لكن البيع سبب في استحقاق الشفعة مطلقاً ، أو في استحقاقها على الفور، وهو نفس النزاع ، وهو المطلوب.

سلّمنا ، لكن الاستصحاب ضعيف الدلالة.

سلّمنا ، لكن مع معارضة غيره لا يبقى دليلاً.

ودعوى المرتضى الاجماع ممنوعة ومعارضة بدعوى الشيخ الاجماع بنقيضها ، وليس أحد النقلين أولى من الآخر، ولو فرضنا ثابتين كان العمل على الثاني لتأخيره.

وقوله : «الحقوق لا تبطل بترك مطالبتها» قلنا : متى اذا كانت الحقوق على التراخي أو على الفور ممنوع ، والفرق بينه وبين حق الدين والاستيداع ظاهر ممّا تقدّم ، وهو التضرر بالتأخير هنا دون الأوّل.

وجوابه «عن الضرر اللاحق بالمشتري بالتحرز عنه بعرضه عليه ، فإمّا أن يترك أو يأخذ» ليس بجيد ، أمّا أوّلاً : فلأنّه ليس ايجاب ذلك على المشتري لنفع الشفيع أولى من اسقاط حق الشفيع لنفع المشتري ، مع انّ العرض انّما يثبت له أثر لو لم يعلم الشفيع ، فأمّا اذا علم فالضرر اللاحق به حاصل من جهته. وأمّا ثانياً : فإنّ الشفعة اذا كانت على التراخي كان للشفيع أن يقول : الحق لي متى شئت أخذته ، ولا يجب الزامه بأخذه حالاً كالمدين والمودع.

مسألة : لو كان الثمن مؤجّلاً قال الشيخ في النهاية : أخذ الشفيع في الحال وكان الثمن عليه مؤجّلاً ، فإن لم يكن ملياً الزم باقامة كفيل[١].

وقال في المبسوط[٢] والخلاف[٣] : يتخيّر الشفيع بين أن يأخذ بالثمن حالاّ

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٣١.

(٢) المبسوط : ح٣ ص١١٢.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٤٣٣ المسألة ٩.

وبين أن يصبر الى الأجل ويأخذ بالثمن عند الأجل ، وهو أحد قوليه.

ونقل في الكتابين عن بعض أصحابنا ما ذكره في النهاية ، قال في المبسوط : والصحيح عندي الثاني[(١)].

وفي الخلاف نقل عن بعض أصحابنا ما ذكره في النهاية ، قال : وقد ذكرناه في النهاية وهو قوي[(٢)].

والأوّل قول شيخنا المفيد[(٣)] ، وابن البرّاج[(٤)] ، وابن ادريس[(٥)].

قال المفيد : وان عجّل المال قبل الأجل كان المبتاع بالخيار في قبضه وتأخيره على الضمان له الى الأجل[(٦)].

والثاني قول ابن الجنيد ، والطبرسي[(٧)]. والمعتمد الأوّل.

لنا : أنّ حق الشفعة على الفور ، فترك الطلب الى الأجل تأخير للطلب وهو مسقط للشفعة ، وأداء الثمن في الحال زيادة صفة في الثمن وهي غير واجبة على الشفيع. وإذ قد تمهدت هاتان المقدمتان فنقول : القول الثاني يستلزم أحد محذورين : إمّا اسقاط الشفعة على تقدير ثبوتها أو الزام المشتري بزيادة لا موجب لها ، وكلاهما باطل.

بيان الشرطية : أنّا لو جوّزنا له التأخير لزم الأمر الأوّل؛ لما تقدّم من كونها على الفور وسلّم لنا الشيخ ذلك ، وان لم نجوّز له التأخير ألزمناه بزيادة صفة في

---

(١) المبسوط : ج٣ ص١١٢.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٤٣٣ المسألة ٩.

(٣) المقنعة : ص٦٢٠.

(٤) المهذب : ج١ ص٤٥٨.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٨٨.

(٦) المقنعة : ص٦٢٠.

(٧) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

الثمن : وهو تعجيل الثمن من غير موجب. وأمّا استحالة الثاني بقسميه فظاهر، فتعيّن القول الأوّل.

ولأنّ الرواية دلّت على استحقاق الشفعة بالثمن ، وعين الثمن الشخصية غير مرادة هنا قطعاً بل المماثل ، وانّما تتحقّق المماثلة بالمساواة في الأجل.

احتج الشيخ في الخلاف بأنّ الشفعة قد وجبت بنفس الشراء ، والذمم لا تتساوى ، فوجب عليه الثمن حالّاً أو يصبر الى وقت الحلول فيطالبه بالشفعة مع الثمن[١].

والجواب : لا يلزم من عدم تساوي الذمم بثبوت أحد الأمرين؛ لإمكان التخلّص بالتضمين.

مسألة : اذا اختلف المشتري والشفيع في الثمن ولا بيّنة فالقول قول المشتري مع يمينه بالله تعالى ، قاله الشيخ في النهاية[٢] ، وبه قال المفيد[٣] ، وسلّار[٤] ، وأبو الصلاح[٥] ، وابن ادريس[٦] ، وهو جيد؛ لأنّه العاقد فهو أعرف بالثمن ، ولأنّ الشخص ملكه فلا ينتزع منه بالدعوى بغير بيّنة.

لا يقال : الشفيع غارم ومنكر للزيادة فكان كالغاصب والمتلف والضامن لنصيب شريكه اذا أعتق.

لأنّا نقول : الشفيع ليس بغارم؛ لأنّه لا شيء عليه ، وانّما يطلب تملّك الشخص بيمينه ، بخلاف الغاصب والمتلف والضامن بالعتق ، ولو أقاما بيّنة

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٤٣٤ ذيل المسألة ٩.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٣٢ ـ ٢٣٣.

(٣) المقنعة : ص٦١٩.

(٤) المراسم : ص١٨٣.

(٥) الكافي في الفقه : ص٣٦٢.

(٦) السرائر : ج٢ ص٣٩١.

قال الشيخ في الخلاف[١] والمبسوط[٢] : البيّنة بيّنة المشتري أيضاً. وعلل في المبسوط بأنّه الداخل[٣] ، وفي الخلاف بأنّه المدّعي لزيادة الثمن والشفيع ينكره فالبيّنة على المدّعي[٤].

وقال ابن الجنيد : اذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن كانت البيّنة على الشفيع في قدر الثمن اذا لم يقر له بالشفعة ، فإن أقرّبها المشتري كانت البيّنة في قدر الثمن عليه ، وإلّا كانت يمين الشفيع؛ لأنّه لا يستحق عليه زيادة على ما يقرّ له به من الثمن.

وقال ابن ادريس : البيّنة بيّنة الشفيع؛ لأنّه خارج[٥].

ويحتمل عندي في هذه المسألة أُمور ثلاثة : أقواها : تقديم بيّنة المشتري؛ لأنّها تترجح بقول المشتري ، فإنّه مقدّم على قول الشفيع ، وهذا بخلاف الداخل والخارج؛ لأنّ بيّنة الداخل يمكن أن تستند الى اليد ، فلهذا قدّمنا بيّنة الخارج ، وفي صورة النزاع البيّنة تشهد على نفس العقد كشهادة بيّنة الشفيع. الثاني : تقديم بيّنة الشفيع؛ لأنّهما بيّنتان تعارضتا فقدمت بيّنة من لا يقبل قوله عند عدمها كالداخل والخارج. والثالث : القرعة؛ لأنّهما يتنازعان في العقد ، فلا يدٍ لهما عليه ، فصارا كالمتنازعين في يد غيرهما.

مسألة : اختلف علماؤنا في أن الشفعة هل تورث أم لا ؟ قال المفيد[٦] ، والسيد المرتضى[٧] : أنّها تورث كالأموال ، وهو قول ابن الجنيد.

وقال الشيخ في النهاية[٨] والخلاف[٩] : إنّها لا تورث ، وبه قال ابن

---

(١)(٤) الخلاف : ج٣ ص٤٣١ - ٤٣٢ المسألة ٦.

(٢)(٣) المبسوط : ج٣ ص١١٠.

(٥) السرائر : ج٢ ص٣٩١.

(٦) المقنعة : ص٦١٩.

(٧) الانتصار : ص٢١٧.

(٨) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٣٣.

(٩) الخلاف : ج٣ ص٤٣٦ المسألة ١٢.

البرّاج[١]، والطبرسي[٢]، وابن حمزة[٣].

وللشيخ قول آخر في كتاب البيوع من الخلاف يدلّ على أنّها تورث، قال: خيار الثلاثة موروث، وكذا اذا مات الشفيع قبل الأخذ بالشفعة قام وارثه مقامه[٤]، وهو اختيار ابن ادريس[٥]، وهو المختار.

لنا: عموم قوله تعالى: «ولكم نصف ما ترك أزواجكم»[٦].

ولأنّه حق للموروث فانتقل الى الوارث كغيره من الحقوق.

ولأنّه خيار ثابت لدفع الضرر عن المال فيورث، كخيار الردّ بالعيب.

ولأنّ المقتضي لثبوت الخيار في طرف المورّث ثابت في طرف الوارث فيثبت المقتضي، وهو الحق.

احتج الشيخ بما رواه طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن علي - عليهم السلام - قال: لا تورث الشفعة[٧]. ولأنّ كونها ميراثاً يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع. ولأنّه لا يخلو إمّا أن يملك بما تجدد لهم من الملك أو يملك بالمورّث، والأوّل باطل؛ لأنّ ذلك لا يملك به شيء، والثاني باطل؛ لأنّ الانسان لا يستحق الشفعة بملك غيره، وباطل أن يكون للشفيع؛ لأنّ ملكه زال عنه فلم يبق إلّا أنّها قد بطلت.

---

(١) المهذب: ج١ ص٤٥٩.

(٢) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(٣) الوسيلة: ص٢٥٩.

(٤) الخلاف: ج٣ ص٢٧ المسألة ٣٦.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٩٢.

(٦) النساء: ١٢.

(٧) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٦٧ ذيل ح٧٤١، وسائل الشيعة: ب١٢ من أبواب الشفعة ح١ ج١٧ ص٣٢٥.

والجواب عن الأوّل : بضعف السند ، فـانّ طلحة هذا بتري. وعن الثاني: بقيام الدليل على الارث ، وقد تقدّم. وعن الثالث : بالمنع من بطلان الأوّل.

وقوله : «إنّ ذلك لا يملك به شيء» قلنا : هذا نفس النزاع ، فإنّا نقول : إنّ تجدد ملك الوارث عن مورّثه سبب لاستحقاق الشفعة.

لا يقال : تجدّد الملك لا يوجب الشفعة.

لأنّا نقول : مطلقاً أو في غير صورة النزاع ممنوع.

سلّمنا ، لكن لِمَ لا يملك الوارث بملك المورّث؟

قوله : «الانسان لا يستحق الشفعة بملك غيره» قلنا : متى اذا لم يكن الغير مورّثاً ، أو اذا كان ممنوعاً.

مسألة : قال الشيخان[١] ، وابن حمزة[٢] : لو عرض البائع الشيء على صاحب الشفعة بثمن معلوم فلم يردّه فباعه من غيره بذلك الثمن أو زائداً عليه لم يكن لصاحب الشفعة المطالبة بها.

وقال ابن ادريس : يكون له المطالبة ؛ لأنّه انّما يستحقها بعد البيع ولا حق له قبل البيع ، فاذا عفا قبله فما عفا عنْ شيء يستحقه فله اذا باع شريكه أخذ الشفعة؛ لأنّه تجدّد له حق فلا دليل على اسقاطه ، وقبل البيع لم يسقط شيئاً. وكذا لو قال الشفيع للمشتري : «اشتر نصيب شريكي فقد نزلت عن الشفعة وتركتها لك» ثمّ اشترى المشتري ذلك على هذا لا تسقط شفعته بذلك وله المطالبة؛ لأنّه انّما يستحق الشفعة بعد العقد ، فاذا عفا قبل ذلك لم يصح؛ لأنّه يكون قد عفا عمّا لم يجب له ولا يملكه ، فلا يسقط حقه حين وجوبه. وكذا الورثة اذا عفوا عمّا زاد على الثلث في الوصية قبل موت الموصي ثمّ مات بعد

---

(١) المقنعة : ص٦١٩، النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٣١ - ٢٣٢.

(٢) الوسيلة : ص٢٥٨ - ٢٥٩.

ذلك فلهم الرجوع لمثل ما قلناه على الصحيح من المذهب[(١)]

وقال أبو علي ابن الجنيد : وكما انّ الشفعة لا تجب إلّا بعد صحة البيع وتمامه،فكذلك لا يكون ترك الشفيع ايّاها قبل البيع مبطلاً ما وجب له منها بعد البيع ، وهو المختار.

لنا : انّه اسقاط حق قبل ثبوته فلا يصح ، كما لو أبرأه ممّا لم يجب له أو أسقطت المرأة صداقها قبل التزويج.

احتج الشيخان بأنّ الشفعة تثبت في موضع الاتفاق على خلاف الأصل؛ لكونه يأخذ ملك المشتري من غير رضاه ويجبر على المعاوضة به؛ لدخوله مع البائع في العقد الذي أساء فيه بإدخال الضرر على شريكه وترك الاحسان إليه في عرضه عليه ، وهذا المعنى معدوم هنا فإنّه قد عرضه عليه ، فامتناعه من أخذه دليل على عدم الضرر في حقه ببيعه ، وان كان فيه ضرر فهو الذي أدخله على نفسه ، كما لو أخّر المطالبة ، وفيه قوة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط[(٢)] والخلاف[(٣)] : لو ادّعى أحد الشريكين انّه باع على زيد فأنكر المشتري الشراء ثبتت الشفعة للشريك الآخر على البائع.

وقال ابن ادريس : لا تثبت الشفعة[(٤)]. والمعتمد الأوّل.

لنا : قوله ـعليه السلام ـ : «اقرار العقلاء على أنفسهم جائز» وقد أقرّ البائع باستحقاق الشفعة للشريك فيحكم عليه ، ولا يقبل قوله في حق المشتري ، وعدم قبول قوله في حق المشتري لا يوجب ابطال حق الشفيع ، إذ الاقرار تضمن حكمين غير متلازمين.

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٩٣.

(٢) المبسوط : ج٣ ص١٢٥.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٤٥١ المسألة ٣٤.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٩٤.

احتج بأنّ الشفعة انّما تستحق بعد ثبوت البيع ، ويأخذها الشفيع من المشتري دون البائع ، والبيع ما صحّ وما وقع ظاهراً ، ولا يحلّ للحاكم أن يحكم بأنّ البيع حصل وانعقد فكيف يستحق الشفعة في بيع ما لم يثبت عند الحاكم ؟ والأصل ألاّ شفعة.

والجواب : استحقاق الشفعة لا يتوقف على ثبوت البيع بل على البيع نفسه ، وقد أقرّ به البائع.

سلّمنا ، لكن ثبوت البيع بأمرين : إمّا البيّنة أو الاقرار، وقد حصل أحد الأمرين بالنسبة الى المقرّ، ولهذا لو صدّقه المشتري تثبت الشفعة بمجرّد الاقرار، ونمنع عدم ثبوت البيع عند الحاكم ، فإنّه قد يثبت بالنسبة الى الشريك دون المشتري.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا شهد بالبيع بطلت شفعته[١] ، وكذا قال ابن حمزة[٢].

وقال ابن ادريس : لا تبطل الشفعة[٣] ، والمختار أن نقول : إن وجدت دلالة على الرضا بالبيع بطلت الشفعة ، وإلاّ فلا.

مسألة : قال في الخلاف[٤] والمبسوط[٥] : اذا كان الشفيع وكيلاً في بيع الشقص الذي يستحقه بالشفعة لم تسقط بذلك شفعته ، سواء كان وكيلاً للبائع في البيع أو وكيلاً للمشتري في الشراء؛ لأنّه لا مانع من وكالته ، ولا دليل على سقوط حق الشفعة. وتبعه ابن ادريس[٦]. والوجه عندي بطلان الشفعة.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٣٠ - ٢٣١.

(٢) الوسيلة : ص٢٥٨.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٩٣.

(٤) الخلاف : ج٣ ص٤٤٨ المسألة ٢٧.

(٥) المبسوط : ج٣ ص١٢٥.

(٦) السرائر: ج٢ ص٣٩٤.

لنا : أنّ قبول الوكالة رضاء منه بالتمليك للمشتري وحينئذٍ تسقط الشفعة ، وهو أقوى دلالة من الشهادة ، مع أنّه قد حكم ببطلان الشفعة في صورة الشهادة ، ففي صورة الوكالة أولى.

مسألة : قال في المبسوط[١] والخلاف[٢] : اذا تبايعا شقصاً فضمن الشفيع الدرك للبائع عن المستحق أو للمشتري عن البائع في نفس العقد أو تبايعا بشرط الخيار على أنّ الخيار للشفيع لم تبطل شفعته. وتبعه ابن ادريس[٣] على ذلك .

والأقوى عندي البطلان لو ضمن الدرك عن البائع في ذلك أو عن المشتري أو اختار امضاء البيع أو فسخه لو جعل له الخيار؛ لأنّ ذلك كلّه دلالة على الرضا بالبيع فتبطل شفعته.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا حطّ البائع عن المشتري بعض الثمن سقط عن المشتري ، ثمّ قال : إن كان في مدة الخيار الذي للمجلس أو الشرط كان حطاً من الشفيع أيضاً؛ لأنّ الشفيع يأخذ الشقص بالثمن الذي يستقر العقد عليه ، وهذا هو الذي استقر العقد عليه[٤].

وقال ابن ادريس : لا ينحط عن الشفيع ، كما لو كان بعد انقضاء الخيار[٥] ، وهو المعتمد.

لنا : أنّه يأخذ بالثمن الذي وقع العقد عليه والمشتري ملكه بالعقد لا بانقضاء الخيار، والاسقاط هنا هبة متجددة.

احتج الشيخ بأنّ الانتقال بعد انقضاء مدة الخيار.

---

(١) المبسوط : ج٣ ص١٢٥.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٤٤٧ المسألة ٢٥.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٩٠ - ٣٩١.

(٤) المبسوط : ج٣ ص١٢٧.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٩٥.

والجواب : المنع ، وكذا البحث لو زاده المشتري قبل اللزوم قال الشيخ : يلحق بالعقد[١] ، وليس بجيد.

مسألة: قال السيد المرتضى : لامام المسلمين وخلفائه المطالبة بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين أو على المساجد ومصالح المسلمين ، وكذلك كلّ ناظر بحق في وقف من وصي وولي له أن يطالب بشفعته[٢].

وقال الشيخ في المبسوط : اذا كان نصف الدار وقفاً ونصفها طلقاً فبيع الطلق لم يستحق أهل الوقف الشفعة بلا خلاف[٣].

وقال ابن ادريس : إن كان الموقوف عليه واحداً صحت الشفعة ، وإلّا فلا[٤] ، وهو الأقوى.

لنا : أنّه مع الاتحاد شريك واحد في مبيع فكان له الشفعة كالطلق .

احتج الشيخ بعدم انحصار الحق في الموقوف عليه ، وبعدم الانتقال إليه.

والجواب : المنع في المقدمتين.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : اذا اختلف المتبايعان في الثمن وأقاما بيّنتين حكم بالقرعة بينهما عندنا ، فمن خرج اسمه حكم له وأخذ الشفيع بذلك الثمن الذي يحكم به بالقرعة[٥].

والمعتمد أن يحكم ببيّنة المشتري إن قلنا : إنّ القول قول البائع مع يمينه مع بقاء السلعة ، وان قلنا : بالتفاسخ خيّر الشفيع بين الأخذ بما يدّعيه البائع وبين الترك ؛ لأنّ تفاسخ المتبايعين لا يسقط حق الشفعة كما لو تقايلا ، وان قلنا :

---

(١) المبسوط : ج٣ ص١٢٨.

(٢) الانتصار : ٢٢٠ ـ ٢٢١.

(٣) المبسوط : ج٣ ص١٤٥.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٩٧.

(٥) المبسوط : ج٣ ص١١٠.

القول قول المشتري حكم ببيّنة البائع فيأخذ الشفيع حينئذٍ بما ادّعاه لمشتري؛ لأنّ المشتري يدّعي كذب بيّنة البائع ولا يدّعي الأكثر؛ لأنّه مظلوم بزعمه في الزيادة فلا يظلم غيره بها ، وان قلنا : بالقرعة ـ كما قال الشيخ ـ فإنّ الشفيع يأخذ بما ادّعاه المشتري أيضاً ، سواء خرجت القرعة على اسمه أو على اسم البائع ، أمّا اذا وقعت على اسمه فظاهر، وأمّا اذا وقعت على اسم البائع فلإدّعاء المشتري كذبه.

مسألة : وقد بيّنا أنّ الشفعة هل تورث أم لا ؟ فعلى تقدير الثبوت لو مات وخلّف زوجة وابناً قال الشيخ في المبسوط ـ تفريعاً على هذا القول ـ : انّ الارث على فريضة الله تعالى للزوجة الثمن ، وقيل : إنّه كذلك على رأي من يقول الشفعة على الانصباء، ومن قسّمه على الرؤوس جعلها بينهما نصفين [١] . فحينئذٍ تصير المسألة خلافية.

والأقرب أنّ الشفعة هنا على قدر الأنصباء ، ولا عبرة هنا بالرؤوس؛ لأن كلّ واحد من الورثة لا يستحق الشفعة باعتبار نفسه ، بل باعتبار مورّثه ومورّثه استحق الجميع وانتقل عنه الى ورثته فيجب أن يثبت لهم على حدّ الارث ، إذ بالارث يأخذون لا باعتبار الشركة ، ولهذا أثبتها هنا من لم يثبت الشفعة مع الكثرة.

مسألة : فرّع الشيخ على تقدير الثبوت مع الكثرة في المبسوط : أنّ أحد الشريكين لو كان حاضراً فترك المطالبة خوفاً من قدوم الغائب وأخذ ما يجب له هل تبطل شفعته بذلك أم لا ؟ ذكر فيه وجهين : أحدهما : عدم البطلان وقوّاه؛ لأنّه ترك لعذر، والآخر: البطلان؛ لأنه ترك [الأخذ] مع القدرة [٢] ،

---

(١) المبسوط : ج٣ ص١١٣.

(٢) المبسوط : ج٣ ص١١٤ ـ ١١٥، وفيه : «لأنّه تأخير لعذر».

وهو الأقوى عندي ، ونمنع كون المشاركة عذراً في الترك .

مسألة : قال في المبسوط : اذا اشترى شقصاً فوجب للشفيع فيه الشفعة فأصابه نقص وهدم قبل أن يأخذه الشفيع بالشفعة فهو بالخيار بين أن يأخذه ناقصاً بكلّ الثمن أو يدع ، وسواء كان هدمها المشتري أو غيره أو انهدمت من غير فعل أحد ، ثمّ إنّ الآلات إن كانت باقية أخذها وآلاتها بجميع الثمن ، وان كان قد استعمل آلتها المشتري أخذ العرصة بالقيمة ، وان احترقت الدار أخذ العرصة بالجميع أو ترك ؛ لأنّه ما فرّط[1] .

وقال في الخلاف : إن كان ذلك بأمر سماوي فالشفيع بالخيار بين أن يأخذه بجميع الثمن أو يترك ، وإن كان بفعل آدمي كان له أن يأخذ العرصة بحصتها من الثمن[2] .

وقال أبو الصلاح : وإن استهدم المبيع أو هدمه المبتاع من غير علم بالمطالبة فليس للشفيع إلّا الأرض والآلات ، وإن هدمه بعد المطالبة فعليه ردّه الى أصله[3] .

والمعتمد ما قاله في المبسوط ، إلّا في قوله : «إن كان المشتري قد استعمل آلتها أخذ العرصة بالقيمة» فإنّ الشيخ إن قصد بالقيمة هنا ما ذكره في الخلاف من الأخذ بالنسبة من الثمن كان حقاً ، وإن قصد الأخذ بالقيمة من غير النسبة الى الثمن فليس بجيد.

لنا : أنّه تصرّف تصرّفاً سائغاً فلا يجب به الضمان ، كما لو تلفت بأمر سماوي.

---

(١) المبسوط : ج٣ ص١١٦.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٤٣٧ المسألة ١٣.

(٣) الكافي في الفقه : ص٣٦٢.

مسألة: لو بنى المشتري أو غرس بعد القسمة ثمّ علم الشفيع وطالب بالشفعة فإن اختار المشتري القلع فله ذلك، قال في المبسوط: وليس عليه تسوية الحفر، ولا أرش ما نقص من الأرض بالقلع؛ لأنّه تصرّف في ملك نفسه[1]. ويتخيّر الشريك حينئذٍ بين الأخذ بجميع الثمن أو الترك، واذا اختار الابقاء قال في المبسوط: يتخيّر الشفيع بين ثلاثة أشياء: الترك أو الأخذ للشقص بالثمن وللغرس والبناء بالقيمة أو القلع بعد ردّ ما نقص الغرس من القلع، ولو لم يختر أحدهما بل القلع من غير الزام شيء لم يكن له ذلك[2]. وكذا أوجب في الخلاف عليه مع القلع أرش ما نقص من الغرس بالقلع[3].

وقال أبو الصلاح: وان أحدث المشتري فيه شيئاً يزيد في القيمة فهو له يأخذه بعينه أو بقيمته[4].

والمختار أن نقول: إن اختار المشتري القلع كان له ذلك وعليه أرش ما نقص من الأرض بذلك وطمّ الحفر؛ لأنّه يطلب تخليص ملكه من ملك غيره فعليه أرش ما ينقص بذلك، كما لو أراد كسر القدر لتخليص رأس دابته.

قوله: «إنّه تصرّف في ملكه» قلنا: ممنوع، بل تصرّف بالقلع في ملك الشفيع فكان عليه أرشه. نعم تصرّفه بالغرس صادف ملكه فلم يكن عليه غرم من أُجرة وغيرها، أمّا القلع فلا، وان اختار المشتري الابقاء لم يكن للشفيع أخذه بالقيمة إلّا مع رضى المشتري بذلك؛ لأنّها معاوضة على ملك الغير فلا يجب إلّا برضاه، ولو اختار الشفيع القلع فالأقرب عدم وجوب الأرش عليه؛ لأنّ التفريط حصل من المشتري حيث زرع في أرض متزلزلة الملك.

---

(١) المبسوط: ج٣ ص١١٨.

(٢) المبسوط: ج٣ ص١١٨.

(٣) الخلاف: ج٣ ص٤٣٧ المسألة ١٤.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٦٢.

ولأنّـه غرْس في حق غيره بغير اذنـه فـأشبه ما لو بانـت الأرض مسـتحقة ، وقوله ـعـليـه السلام ـ : «لا ضرر ولا إضرار»[١] مشـتـرك بين الشـفيع والشريك ، فلا يختص به أحدهما.

اذا عرفت هذا فاعلـم انّ الشيـخ أبا علي ابن الجنيد ـرحمه الله ـ قال : واذا أحدث المشتري في الـعين المـبيـعة حـدثـاً بعـد المطالبـة بالشـفعة فـهو كـحدث الغاصب ، وإن كان قبل المطـالبة أو بعد تركها لعلّة فاسدة ثمّ حكم له بها كان الشفيـع مخيّراً بين أن يعطـي قيمـة ما أحدثه المشـتري مضافـاً الى الثمن وبين أن يترك الشـفعـة إن كان مـمّا لا يجوز زواله ، إلّا بضرر يـلحـق المشتري ، ولم يجبر الشـفيع على أخـذ الزيادة واعطـاء قيمتها وقـدر النقص فيهـا ، وكذلك إن كان ممّا لا يجوز إزالتـه من غير ضرر فيه ، وان كـان ممّا ينتظر بزوال الضرر فيه وقتاً كان للشـفيع اجارة المـثل الى حين أخذ المشـتري حدثه مـن غير ضرر فيه ، فإن كان الحدث مـمّا ينقصـها كان قـيمة ذلك على المشـتري اذا كان الحـدث من جهته ، وإن لم يكن من جـهته كان الشفيع مخيّراً بين أن يعطي ما وزن المشتري ويأخذ بالشفعة منقوصة وبين أن يترك .

مسألة : اذا كانت دار بين ثلا ثة فباع أحدهم نصيبه واشتراه أحد الآخرين استـحق الشـفـعـة الـذي لم يشتر على قـول مـن يـقـول : إنّ الشـفـعـة على عدد الرؤوس ، قاله الشيخ في الخلاف ، ثمّ قال : وقال أبو حنيفة : يستحق الشفعة الـذي اشتراه مع الـذي لم يشتر بينهما نصفين ، واستدل بـأنّ الانسان لا يستحق الشفعة على نفسه والشفعة مستحقة على المشتري[٢].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٤٦ ح٦٥١، وسـائل الشيعة : ب١٢ مـن أبواب احياء الموات ح٣ ج١٧ ص٣٤١.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٤٤٧ المسألة ٢٦.

ثـمّ قال في الخلاف في موضـع آخـر: على قول من قال مـن أصـحابنا : إنّ الشفعـة على عدد الـرؤوس اذا كانـت داراً بين ثلا ثة أثلا ثاً فـاشتـرى أحدهم نصيب أحـد الآخرين استـحق الشفـعة المشتري مـع الآخر بينهما نصـفين ، وبه قال أبـو حنيـفة ، ومـن الشافعـية مـن قال : لا حق لـلمشتري فيـه ، ثمّ استدلّ بـأنّهما تسـاويا في الشـركة المـوجـودة حين الشراء فـوجب أن لا يـنفـرد أحـدهما بالشفعة؛ لأنّه لا دليـل على ذلك . قال : الذي اختاره بعض الشافعية هو الذي اخـترناه فيما تقدّم ، غير أنّ هذا أقـوى[1]. واختار في المبسوط[2] الثاني ، والأوّل عندي تفريعاً على القول بثبوت الشفعة مع الكثرة أوجه.

مسألة : قال الشيخ في الخلاف[3] والمـبسوط[4] : اذا باع النخل منضماً الى الأرض وهو مثـمر وشرط الثمـرة في الـبيع كـان للشفيـع أخذ ذلك أجمع ، وقال بعض فقهائنا : لـيس للشفيع أخذ الثمرة ، بل يأخذ النخل والأرض بحصتها من الثمن ، وهو المعتمد.

لنا : أنّ الأصل عدم الأخذ بالشفعة.

ولأنّا قد بينّا أنّ الشفـعة لا تثبت في ما ينقل ويحوّل، والثمرة التي على رؤوس النخل من هذا الباب فلا شفعة فيها.

احتج الشيخ بعموم الأخبار التي رويناها في وجوب الشفعة في المبيع[5].

والجواب : العام قد يخص؛ لدليل أقوى منه.

مسـألـة: قـال في المـبسـوط : اذا اشـتـرى داراً في درب مشـتـرك بين اثنين

(١) الخلاف : ج٣ ص٤٥٢ المسألة ٣٥.

(٢) المبسوط : ج٣ ص١٣٨.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٤٤٠ المسألة ١٥.

(٤) المبسوط : ج٣ ص١١٩.

(٥) الخلاف : ج٢ ص٤٤٠ المسألة ١٥.

فللشريك في الدرب الشفعة ، إلّا أن يكون المشتري يحوّل باب الدار الى درب آخر فتبطل الشفعة في الدار[١].

وهذه العبارة موهمة ، فإن قصد ظاهرها منع ، وإن قصد أنّه يحوّل الباب قبل الشراء ويخرج الدرب عن البيع كان حقاً.

مسألة : لو كان من تجب له الشفعة مولى عليه ـ كالصبي والمجنون ـ فترك الولي الأخذ لا لعذر وكان الترك مصلحة ـ بأن يبيع بأكثر من ثمن المثل أو بثمن المثل إلّا أنّه لم يكن للمولى عليه مال واحتاج الولي الى بيع عقار وهو أجود من المأخوذ ـ جاز الترك ولم يجز له الأخذ ، قاله الشيخ في المبسوط[٢] والخلاف[٣] ، وهو حق.

ثمّ قال : فإن بلغ الصبي أو أفاق المجنون بعد ذلك فهل له أن يأخذ ما ترك وليّه؟ الأولى أن نقول : له الخيار في الأخذ والترك ، واستدلّ بعموم الأخبار[٤].

والأجود عندي سقوط الشفعة.

لنا : أنّ فعل الولي مع المصلحة ماضٍ ، وليس للصبي نقضه بعد رشده وقد ترك ، فلم يكن للصبي الأخذ كغيره من التصرّفات.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : لو تلف العبد المجعول ثمناً قبل القبض بطل البيع وبطلت الشفعة أيضاً[٥].

ويحتمل عندي بقاء الشفعة؛ لأنّ الشفيع قد تعلّق حقّه بالشقص قبل تجدّد

---

(١) المبسوط : ج٣ ص١٢١.

(٢) المبسوط : ج٣ ص١٢٢.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٤٤٤ المسألة ١٩.

(٤) المبسوط : ج٣ ص١٢٣، الخلاف : ج٣ ص٤٤٤ المسألة ٢٠.

(٥) المبسوط : ج٣ ص١٣٣.

الفسخ ، وليس البيع هنا باطلاً من أصله ، فالأقرب بقاء الشفعة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا بارك للبائع فيما باع أو للمشتري فيما اشترى بطلت شفعته[١].

وقال في المبسوط : اذا قال للمشتري سلام عليكم بارك الله لك في صفقة يمينك وأنا مطالب بالشفعة لم تسقط شفعته بالتشاغل بالسلام والدعاء؛ لأنّ السلام تحية ، والدعاء له بالبركة يرجع الى نفسه؛ لأنّه يملك عن المشتري ما ملكه المشتري فلم تسقط شفعته[٢]. والمعتمد الأوّل.

لنا : انّه وجد منه ما يدلّ على الرضا بالبيع فكان مسقطاً للشفعة.

مسألة : اذا وكّل أحد الشريكين الآخر في بيع نصف نصيبه مع نصف نصيب الوكيل صفقة واحدة فباع الوكيل ذلك قال في المبسوط : للموكّل أخذ النصيب الذي للوكيل بالشفعة؛ لأنّه ليس فيه أكثر من رضى الموكّل ، واسقاط شفعته قبل البيع ، وهذا لا تسقط به الشفعة. وأمّا الوكيل فقيل : لا تسقط شفعته؛ لأنّه اذا باشر العقد فليس فيه إلّا رضاه بالبيع ، وهذا لا يسقط الشفعة ، وقيل : ليس له الأخذ؛ لأنّه لو أراد أن يشتري هذا المبيع من نفسه لم يصح ، فكذلك لا يستحق الأخذ بالشفعة ، ولأنّا لو جعلنا له الأخذ بالشفعة كان متهماً في تقليل الثمن. قال : وهذا أقوى[٣]. وفي هذا القول نظر.

والتحقيق : انّه لا شفعة للموكّل؛ لما بيّنا من أنّ الاسقاط والرضا بالبيع قبل العقد تسقط الشفعة ، وأمّا الوكيل فالصحيح انّه لا شفعة له أيضاً كذلك ، لكن تعليل الشيخ لا يأتي على مذهبه؛ لأنّه قدّم قبل ذلك أنّ الشفيع اذا كان وكيلاً في بيع الشقص الذي يستحقه بالشفعة لا تسقط بذلك شفعته ، سواء

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٣٠ - ٢٣١.

(٢) المبسوط : ج٣ ص١٤١ - ١٤٢.

(٣) المبسوط : ج٣ ص١٤٢.

كان وكيلاً للبائع في البيع أو وكيلاً للمشتري في الشراء.

مسألة: اذا باع الشفيع حصته قبل علمه ببيع شريكه قال الشيخ في المبسوط: الأولى ثبوت الشفعة؛ لأنّها وجبت له أوّلاً، ولم يوجد سبب اسقاطها، والأصل بقاؤها(١). والمعتمد السقوط.

لنا: أنّ السبب في الاستحقاق المُلك، وقد زال فيزول معلوله.

ولأنّ الشفعة شرّعت لازالة الضرر، وقد زال ببيع ملكه، فلو أثبتناها هنا لزم حصول ضرر آخر، وأصالة البقاء منفية هنا؛ لزوال السبب.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا باع ولي اليتيم حصته من المشترك بينه وبينه لم يكن له الأخذ بالشفعة، إلّا أن يكون أباً أو جدّاً؛ لأنّ الوصي متهم فيؤثّر تقليل الثمن، ولأنّه ليس له أن يشتري لنفسه، بخلاف الأب والجد فإنّهما غير متهمين ولهما أن يشتريا لأنفسهما(٢).

والوجه عندي بطلان الشفعة في الموضعين لا لما قاله الشيخ، بل لأنّه بائع فلا تثبت له الشفعة لرضاه بالبيع، كما قلنا: إنّه لو توكّل في البيع بطلت شفعته، ويجوز عندنا أن يشتري الوصي لنفسه كالأب والجد.

مسألة: لو كانت الأرض مشغولة بزرع للمشتري فيطلب الشفيع التأخير الى الحصاد ثمّ يأخذ بالشفعة قال الشيخ: كان له ذلك؛ لأنّ له فيه غرضاً صحيحاً، وهو أن ينتفع بالثمن الى الحصاد ولا يدفع الثمن ويأخذ أرضاً لا منفعة له فيها، كما لو كان الثمن مؤجلاً فانّ له التأخير للأخذ حتى يأخذ في محل الثمن(٣). وليس بجيد.

---

(١) المبسوط: ج٣ ص١٤٢.

(٢) المبسوط: ج٣ ص١٥٨.

(٣) المبسوط: ج٣ ص١٥٩.

والأقوى أنّ له الأخذ في الحال ، فإن أخّر بطلت شفعته ، وكذا في المقيس عليه وقد تقدّم.

مسألة : المشهور أنّ المشتري اذا عيّب المبيع بعد المطالبة بالشفعة ضمن ، وقيل : لا يضمن؛ لأنّ الشفيع لا يملك بنفس المطالبة بل بالأخذ[١].

والمعتمد الأوّل؛لأنّه و إن لم يملك بالمطالبة إلّا أنّ حقه تعلّق بالعين ، فلم يجز للمشتري إحداث نقص فيه فيضمن حينئذٍ.

مسألة : لو حمل النخل بعد الابتياع فأخذه الشفيع قبل التأبير قال الشيخ : الطلع للشفيع؛ لأنّه بحكم السعف ، ولأنّه يتبع الأصل في البيع فكذا هنا؛ لأنّ المقتضي للشفعة هناك ليس إلّا كونه جزءً من المسمّى[٢].

والوجه اختصاص هذا الحكم بالبيع وقوفاً على مورد النص ، وكونه بحكم السعف ممنوع ، وكذا نمنع كونه جزءً من المسمّى ، والمقتضي في البيع انّما هو النص.

مسألة : لو كان الشقص معيباً ولم يعلم المشتري فأخذه الشفيع لم يكن للمشتري الفسخ ، قال الشيخ : ولا أرش له أيضاً[٣].

والأجود أن نقول : يثبت له الأرش؛ لأنّه مبيع ظهر فيه عيب فاستحق المشتري الأرش كما لو باعه.

احتج الشيخ بأنّ الرد يسقط فكذا الأرش.

والجواب : نفي التلازم بينهما.

مسألة : لو ادّعى كلّ منهما السبق في البيع وأقاما بيّنتين قيل : يستعمل

---

(١) شرائع الاسلام : ج٣ ص٢٦٠.

(٢) المبسوط : ج٣ ص١١٨ - ١١٩ مع اختلاف.

(٣) المبسوط : ج٣ ص١٢٦.

القرعة[١]؛ لأنّه أمر مشكل، إذ لا تقديم لأحدهما على الأخرى، وإلّا لزم الترجيح من غير مرجح. وقيل: سقطتا، ويبقى الملك على أصل الشركة[٢]؛ لعدم أولوية التقديم. وسيأتي تتمة ذلك في البيّنات المتعارضة إن شاء الله تعالى.

مسألة: لو كانت الدار لغائب وحاضر وحصة الغائب في يد آخر فباع الحصة وادّعى أنّ ذلك باذن الغائب نقل الشيخ الفقيه نجم الدين أبو القاسم جعفر بن سعيد عن الشيخ في الخلاف: ثبوت الشفعة[٣].

والأقرب المنع؛ لعدم ثبوت البيع، فلا يقضى بالشفعة.

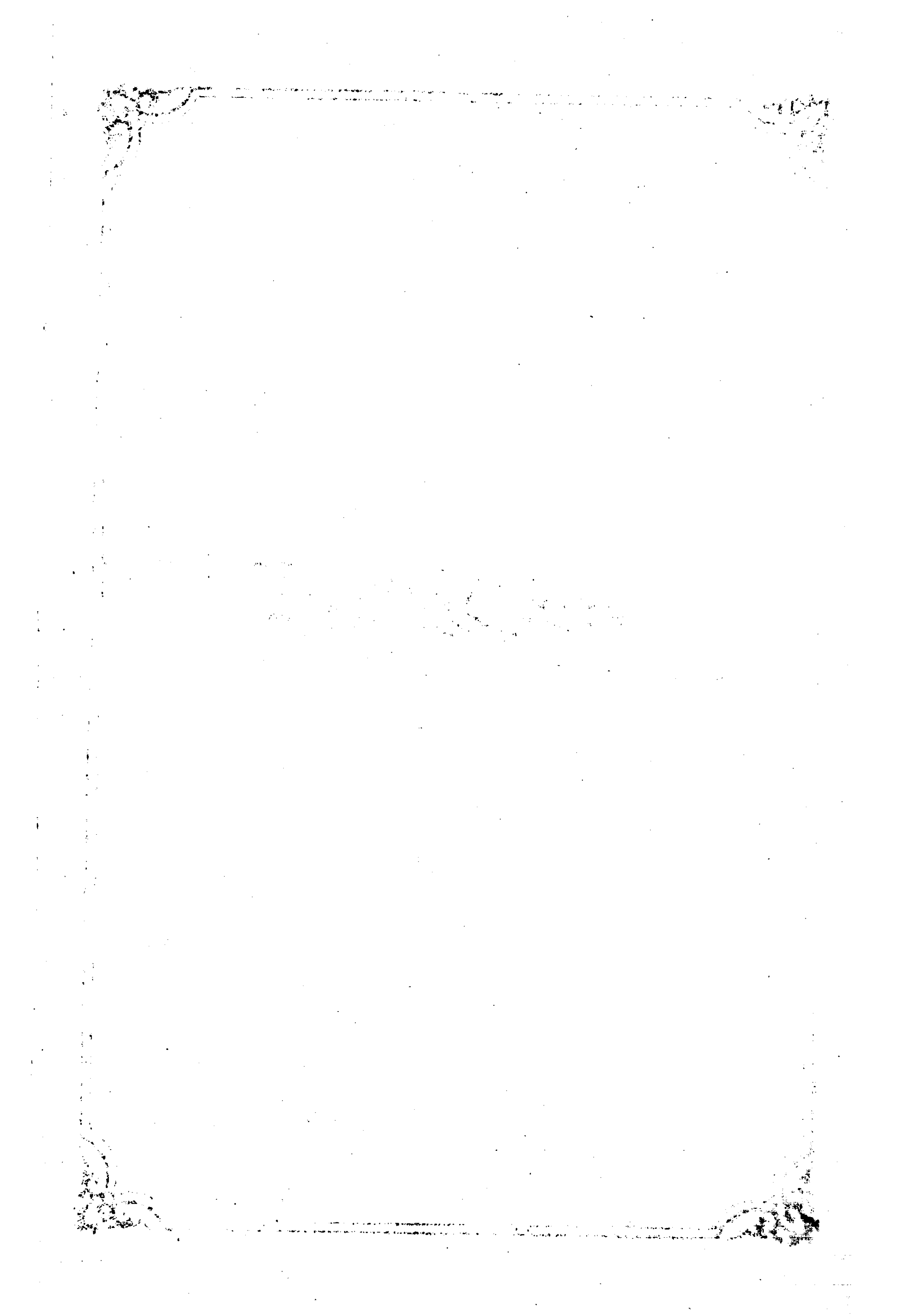
---

(١) شرائع الاسلام: ج٣ ص٢٦٨.

(٢) شرائع الاسلام: ج٣ ص٢٦٨.

(٣) شرائع الاسلام: ج٣ ص٢٦٥.

كتاب الدُّيُونِ وتوابعها



كتاب الديون وتوابعها

وفيه فصول

الأوّل
في الدين

مسألة: المشهور كراهة الاستدانة مع الغنى عنها وإن لم يكن قادراً على قضائه.

وقال أبو الصلاح: يحرم[1].

لنا: الأصل الاباحة.

وما رواه موسى بن بكير قال: قال لي أبو الحسن -عليه السلام-: من طلب هذا الرزق من حلّه ليعود به على عياله ونفسه كان من المجاهدين في سبيل الله، فإن غلب عليه فليستدن على الله تعالى وعلى رسوله -صلّى الله عليه وآله- ما يقوت به عياله، فإن مات ولم يقضه كان على الامام قضاؤه، فإن لم يقضه كان عليه وزره، إنّ الله تعالى يقول: «إنّما الصدقاتُ لِلفقراءِ والمَساكين والعامِلين عَليها والمؤلفةُ قلوبُهم وفي الرقابِ والغارِمين» فهو فقير مسكين

(١) الكافي في الفقه: ص٣٣٠.

مغرم [١].

واذا ثبت الجواز حينئذٍ مع الحاجة كان مع الغنى أولى؛ لحفظ المال على صاحبه.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: يكره للانسان الدين مع الاختيار، فإن فعل مختاراً فالأولى له ألّا يفعل، إلّا اذا كان له ما يرجع إليه فيقضي به دينه، فان لم يكن له ما يرجع إليه فإن كان له ولي يعلم أنّه إن مات فيقضي عنه قام ذلك مقام ما يملك [٢].

وقال ابن ادريس: هذا غير واضح؛ لأنّ الولي لا يجب عليه قضاء دين من هو ولي له بغير خلاف، وأمّا ما أورده شيخنا في نهايته من طريق خبر الاحاد ايراداً لا اعتقاداً [٣].

وهذا القول خطأ من ابن ادريس، فإنّ الشيخ ـ رحمه الله ـ لم يدّع وجوب القضاء على الولي، بل قال: «اذا علم أنّ له ولياً يقضي عنه زالت الكراهة» وليس في هذا القول دلالة على وجوب القضاء على الولي لا بتصريحه ولا بايمائه.

والشيخ عوّل في ذلك على ما رواه سلمة، عن الصادق عليه السلام ـ الى أن قال: ـ ولا يستقرض على ظهره إلّا وعنده وفاء، ولو طاف على أبواب الناس فردّوه باللقمة واللقمتين والتمرة والتمرتين، إلّا أن يكون له ولي يقضي عنه من بعده، ليس منا من ميت يموت إلّا جعل الله عزّوجلّ له ولياً يقوم في عدته ودينه

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٨٤ ح٣٨١، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب الدين والقرض ح٢ ج١٣ ص٩١.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٢.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٠.

فيقضي عدّته ودينه[(١)].

مسألة: قال ابن ادريس: لا يجوز للانسان أن يستدين ما يصرفه في نفقة الحج، إلّا بعد أن يكون الحج قد وجب عليه بوجود شرائطه ويكون له ما اذا رجع إليه قضى منه دينه، وما ورد من الأخبار في جواز الاستدانة للنفقة في الحج محمول على ما ذكرناه لا على من لا يكون الحج قد وجب عليه ولا يكون له ما اذا رجع إليه قضى عنه دينه؛ لأنّ هذا لا يجب عليه الحج وهو على هذه الصفة، واذا كان كذلك لا يجب عليه فلا يجوز أن يستدين له ليفعل ما لا يجب عليه[(٢)].

وهذا القول غلط نشأ من سوء فهمه لكلام الشيخ -رحمه الله- في النهاية حيث قال: «فكيف يجوز أن يجب عليه أن يستدين ويقضي ما لم يجب عليه؟!»[(٣)] فإنّه فهم من تعجّب الشيخ من الجواز للاستدانة، والشيخ انّما تعجب من جواز وجوب الاستدانة فوقع فيما وقع فيه.

والحق أنّه ليس بمحرّم، وعدم الوجوب لا يستلزم التحريم، وكذا عدم الاجزاء لا يستلزم أيضاً.

والتحقيق أن نقول: إن لم يكن الحج قد استقرّ عليه أوّلاً لم يجب عليه الاستدانة، فإن استدان وحج به فعل جائزاً ولم يجزئه عن حجة الاسلام، وان كان قد استقر عليه أوّلاً لم يجب عليه الاستدانة أيضاً، لكن لو فعله وحج عمّا في ذمته أجزأ عنه، وكذا لو حج به للنذر أو القضاء فإنّه يجزئه مطلقاً.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا رأى صاحب الدين المديون في الحرم لم

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٨٥ ح٣٨٣، وسائل الشيعة: ب٢ من أبواب الدين والقرض ح٥ ج١٣ ص٨٠.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٠ - ٣١.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٣.

يجز له مطالبته فيه ولا ملازمته ، بل ينبغي أن يتركه حتى يخرج من الحرم ثمّ يطالبه كيف شاء[١].

وقال علي بن بابويه : اذا كان لك على رجل حق ووجدته بمكة أو في الحرم فلا تطالبه ولا تسلّم عليه فتفزعه ، إلّا أن يكون قد أعطيته حقك في الحرم فلا بأس بأن تطالبه به في الحرم[٢].

وقال ابن ادريس : قول الشيخ محمول على أنّ صاحب الدين طالب المديون خارج الحرم ثمّ هرب منه فالتجأ الى الحرم فلا يجوز لصاحب الدين مطالبته ولا افزاعه ، فأمّا اذا لم يهرب الى الحرم ولا التجأ إليه خوفاً من المطالبة بل وجده في الحرم وهو مليء بماله موسر بدينه فله مطالبته وملازمته. وقول ابن بابويه : «إلّا أن تكون أعطيته حقك في الحرم فلك أن تطالبه به في الحرم» يلوح ماذكرناه،ولو كان ماروي صحيحاً لورد ورود أمثاله متواتراً،والصحابة والتابعون والمسلمون في جميع الأعصار يتحاكمون الى الحكام في الحرم ويطالبون الغرماء بالديون ويحبس الحاكم الغرماء على الامتناع من الأداء الى عصرنا هذا من غير تناكرٍ بينهم في ذلك ،والانسان مسلّط على أخذ ماله والمطالبة به عقلاً وشرعاً[٣].

والأقرب عندي كراهة ذلك على تقدير الادانة خارج الحرم دون التحريم ، عملاً بالأصل والاباحة مطلقاً على تقدير الادانة في الحرم.

اذا عرفت هذا فاعلم أنّ ابن البرّاج قال : ومن وجد من له عليه دين في الحرم أو مسجد النبي ـصلّى الله عليه وآلهـ أو أحد مشاهد الأئمّة ـعليهم السلام ـ

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٤.

(٢) نقله عنه صاحب السرائر : ج٢ ص٣٢.

(٣) السرائر : ج٢ ص٣٢.

لم يجز له مطالبته حتى يخرج منه ، وكذا قال أبو الصلاح[١].

والوجه ما قلناه من الكراهة؛ لما رواه سماعة ، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال : سألته عن رجل لي عليه مال فغاب عنّي زماناً فرأيته يطوف حول الكعبة فأتقاضاه؟ قال : قال : لا تسلّم عليه ولا تروّعه حتى يخرج من الحرم[٢].

مسألة: قال ابن ادريس : الدين المؤجل لا يجوز بيعه على غير من هو عليه بلا خلاف[٣].

والوجه عندي الكراهة؛ للأصل الدالّ على الجواز، والاجماع ممنوع ، وأمّا إن كان حالّاً لم يجز بيعه بدين آخر مثله ، وهل يجوز بيعه نسيئة ؟ قال في النهاية : يكره ذلك ، مع أنّه منع من بيعه بدين آخر مثله[٤].

وقال ابن ادريس : لا يجوز بيعه نسيئة ، بل هو حرام محظور؛ لأنّه بعينه بيع الدين بالدين[٥]، وهو حسن.

مسألة: لو باع الدين بأقلّ ممّا له على المديون قال الشيخ : لم يلزم المدين أكثر ممّا وزن المشتري من المال[٦]، وتبعه ابن البرّاج على ذلك .

وقال ابن ادريس : قول الشيخ طريف عجيب يضحك الثكلى ، وهو أنّه اذا كان الدين ذهباً كيف يجوز أن يبيعه بذهب أقل منه ؟! وان كان فضة فكيف يجوز أن يبيعها بفضة أقل منها ؟! وان كان ذهباً فباعه بفضة أو فضة

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٣١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص١٩٤ ح٤٢٣، وسائل الشيعة : ب٢٦ من أبواب الدين والقرض ح١ ج١٣ ص١١٥.

(٣) السرائر: ج٢ ص٥٥.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٠ ـ ٣١.

(٥) السرائر: ج٢ ص٥٥ ـ ٥٦.

(٦) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣١ ـ ٣٢.

فباعها بذهب كيف يجوز انفصالهما من مجلس البيع ؟! إلّا بعد أن يتقابضا الثمن والمثمن ، يقبض البائع الثمن والمشتري المثمن ، فإنّ هذا لا خلاف فيه بين طائفتنا ، بل لا خلاف فيه بين المسلمين. وقوله : «لم يلزم المدين أكثر ممّا وزن المشتري من المال» اذا كان البيع صحيحاً لزم المدين تسليم ما عليه جميعه الى المشتري؛ لأنّه صار مالاً من أمواله بالشراء وقد يشتري الانسان ما يساوي خمسين قنطاراً بدينار واحد اذا كان البائع من أهل الخبرة ، وانّما هذه أخبار احاد أوردها على ما وجدها ايراداً لا اعتقاداً[1].

واعلم أنّ كلام الشيخ قد اشتمل على حكمين :

الأوّل : جواز بيع الدين بأقلّ منه ، ولا ريب في جوازه ، ونسبة ابن ادريس كلام الشيخ فيه الى أنّه «طريف عجيب يضحك الثكلى» جهل منه ، وقلّة تأمل ، وسوء فهم ، وعدم بصيرة ، وانتفاء تحصيل كلام العلماء ، وعدم معرفته بمدلول أقوالهم ، فإنّ الشيخ لم يحصر هو ولا غيره من المحصّلين الدين في النقود ، بل يجوز أن يكون ذهباً أو فضة أو غيرهما من الأقمشة والأمتعة ، ثمّ لم يحصروا بيع الدين بالنقود ، ولا أوجبوا أن يكون الثمن من الذهب أو الفضة حتى يتعجّب من ذلك ، ويظهر للغاية قلّة ادراكه ، وعدم تحصيله ، وسوء أدبه ، ومواجهته مثل هذا الشيخ المعظّم الذي هو رأس المذهب ، والمعلّم له ، والمستخرج للمعاني من كلام الأئمة -عليهم السلام- بمثل هذه الشنعة والقول الرديء، وهل منع أحد من المسلمين بيع قفيز حنطة في الذمة يساوي ديناراً بربع دينار أو بيع الدينار من الدين بربع القفيز؟! فإن أدّاه سوء فهمه وقلّة تحصيله الى اشتراط المساواة في الجنس باعتبار لفظة «أقل» كان ذلك غلطاً ظاهراً ، وجعل المال مالاً يدخل فيه الربا ؛ لظهور مثل هذه القواعد الممهّدة والقوانين المطّردة من

---

(١) السرائر : ج٢ ص٥٦.

تحريم الربا ، على انّه في باقي كلامه صرح بجواز ذلك ، حيث تعجّب من عدم التزام المديون بجميع الدين ، وسوّغ بيع ما يساوي قنطاراً بدينار ، لكن هذا الرجل لقلّة تحصيله لا يفهم وقوع التناقض في كلامه ، وتعجّبه بنفسه لا يبالي أين يذهب.

الحكم الثاني : عدم التزام المديون بأكثر ممّا وزنه المشتري.

والشيخ قد عوّل في ذلك على رواية محمد بن الفضيل قال : قلت للرضا ـعليه السلامـ : رجل اشترى ديناً على رجل ثمّ ذهب الى صاحب الدين فقال له : ادفع إليّ ما لفلان عليك فقد اشتريته منه ، فقال : يدفع إليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين ويبرئ الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه(١).

وما رواه أبو حمزة ، عن الباقر ـعليه السلامـ قال : سئل عن رجل كان له على رجل دين فجاء رجل فاشترى منه بعرض ثمّ انطلق الى الذي عليه الدين فقال له : اعطني ما لفلان عليك فإنّي قد اشتريته منه فكيف يكون القضاء في ذلك ؟ فقال له أبو جعفر ـعليه السلامـ : يردّ على الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشتراه من الرجل الذي عليه الدين(٢).

ولا ريب في صحة البيع ولزومه ووجوب ايفاء المشتري ما على المديون ، ولا بدّ حينئذٍ من محمل للروايتين ، وليس بعيداً من الصواب أن يحملا على أمرين :

الأوّل : الضمان ويكون اطلاق البيع عليه والشراء نوع من المجاز ، إذ الضامن اذا أدّى عن المضمون عنه باذنه عرضاً عوضاً عن الدين كان له المطالبة

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص١٩١ ح٤١٠ ، وسائل الشيعة : ب١٥ من أبواب الدين والقرض ح٣ ج١٣ ص١٠٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص١٨٩ ح٤٠١ ، وسائل الشيعة : ب١٥ من أبواب الدين والقرض ح٢ ج١٣ ص٩٩.

بالقيمة ، وهو نوع من المعاوضة يشبه البيع ، بل هو في الحقيقة ، وانّما ينفصل عنه بمجرّد اللفظ لا غير.

المحمل الثاني : أن يكون البيع وقع فاسداً ، فإنّه يجب على المديون دفع ما يساوي مال المشتري إليه بالاذن الصادر من صاحب الدين ، ويبرأ من جميع ما بقي عليه من مال المشتري لا من البائع ، ويجب عليه دفع الباقي الى البائع لبراءته من المشتري.

وهذان المحملان قريبان يمكن صرف الروايتين إليهما ، وكلام الشيخ أيضاً يحمل عليهما من غير أن ينسب كلام الشيخ الى ما نسبه ابن ادريس.

مسألة : اذا غاب المالك غيبة منقطعة أو مات ولم يعرف له وارث قال الشيخ في النهاية : يجتهد المديون في طلب الوارث ، فإن لم يظفر به تصدّق به عنه[1] ، وتبعه ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس : يدفعه الى الحاكم اذا لم يعلم له وارثاً ، فإن قطع على أنّه لا وارث له كان لامام المسلمين ؛ لأنّ الامام يستحق ميراث من لا وارث له[2].

والمعتمد أن نقول : إن لم يعلم انتفاء الوارث وجب حفظه ، فإن آيس من وجوده والظفر به أمكن ان يتصدّق به وينوي القضاء عند الظفر بالوارث ، وان علم انتفاء الوارث كان للامام.

أمّا الحكم الأوّل : فلأنّه مال معصوم فيجب حفظه على مالكه كغيره من الأموال ، ومع اليأس من الظفر بالوارث وعدم العلم به يمكن التصدّق به ؛ لئلاّ يعطل المال ، إذ لا يجوز له التصرّف فيه ، ولا يمكن ايصاله الى مستحقه فأشبه

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٦.

(٢) السرائر : ج٢ ص٣٧.

اللقطة، إذ الحكمة المنوطة بها حكم اللقطة موجودة هنا فيثبت الحكم، عملاً بوجود المقتضي.

وأمّا الثاني: فلأنّه ميراث من لا وارث له فيكون للامام -عليه السلام-.

وقد روى زرارة بن أعين في الصحيح، عن الباقر -عليه السلام- قال: سألته عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه ولا على وليّه ولا يدري بأي أرضٍ هو، قال: لا جناح عليه بعد أن يعلم الله أن نيّته الأداء[1].

وفي الصحيح عن معاوية بن وهب قال: سئل أبو عبد الله -عليه السلام- عن رجل كان له على رجلٍ حق ففقد ولا يدري أحيّ هو أم ميت ولا يعرف له وارث ولا نسب ولا بلد؟ قال: اطلبه، قال: إنّ ذلك قد طال فاصدّق به؟ قال: اطلبه[2].

وهذا يشعر بوجوب الحفظ، ويمكن أن يفرّق بين جهالة حياة المالك وجهالة الوارث بالأصل الدال على بقاء الحياة وانتفاء الوارث.

مسألة: اذا جحد المديون المال ولا بيّنة فحلّفه المدين عند الحاكم لم يجز له بعد ذلك مطالبته بشيء، فإن جاء الحالف ثانياً وردّ عليه ماله جاز له أخذه، فإن أعطاه مع رأس المال ربحاً أخذ رأس المال ونصف الربح، قاله الشيخ في النهاية[3]، وتبعه ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس: إن كان المال ديناً أو قرضاً أو غصباً واشترى الغاصب في الذمة ونقد المغصوب فالربح كلّه له دون المالك، وان اشترى بالعين

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٨٨ ح٣٩٥، وسائل الشيعة: ب٢٢ من أبواب الدين ح١ ج١٣ ص١٠٩ - ١١٠.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٨٨ ح٣٩٦، وسائل الشيعة: ب٢١ من أبواب الدين ح٢ ج١٣ ص١١٠.

(٣) النهاية ونكتها: ج٣ ص٢٥ - ٢٦.

المغصوبة فالصحيح بطلان البيع ، والأمتعة لأصحابها ، والأرباح والأثمان لأصحابها ، وإن كان مضاربة وشرط له من الربح النصف صح قول الشيخ وحمل عليه وخص ما ورد من الأخبار بذلك ، فإن العموم قد يخص بالأدلّة[1].

أقول : الشيخ ـ رحمه الله ـ لم يتعرّض لبيان مستحق الربح وانّما قال : اذا دفع الحالف المال والربح أخذ المالك المال لاستحقاقه ايّاه وأخذ نصف الربح من حيث أنّ الحالف أباحه بالأخذ فكان ينبغي له أن يأخذ نصفه على عادات العاملين[2] في التجارات.

مسألة : اذا كان المديون معسراً وجب انظاره ، وإن رفع خبره الى الامام قضى عنه دينه من سهم الغارمين إن كان قد استدانه وأنفقه في طاعة أو في مباح ، وإن كان قد أنفقه في معصية لم يجز قضاؤه من سهم الغارمين ، وإن جهل في ماذا أنفقه قال الشيخ : إنّه كالثاني[3].

وقال ابن ادريس : إنّه كالأوّل[4].

احتج الشيخ بأن شرط القضاء ـ وهو الانفاق في الطاعة ـ غير معلوم ، وانتفاء المانع ـ وهو الانفاق في المعصية ـ غير معلوم أيضاً ، فيكون الحكم بالجواز منتفياً.

وبما رواه محمد بن سليمان ، عن رجل من أهل الجزيرة ـ يكنّى أبا محمد ـ قال : سأل الرضا ـ عليه السلام ـ وأنا أسمع ـ الى أن قال : ـ فإن كان لا يعلم فيما أنفقه في طاعة الله تعالى أو في معصيته ، قال : يسعى له في ماله فيردّه عليه وهو صاغر[5].

---

(١) السرائر : ج٢ ص٣٦.

(٢) م (٢) : المعاطين.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٥.

(٤) السرائر : ج٢ ص٣٣.

(٥) تهذيب الأحكام : ج٦ ص١٨٥ ـ ١٨٦ ح٣٨٥، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب الدين ح٣ ج١٣ ص٩١.

احتج ابن ادريس بالأصل ، وقد سبق البحث في ذلك .

مسألة : اذا جحد المديون الدين ولم يحلّفه المالك ووقّع له بمال جاز له المقاصة ، إلّا أن يكون قد أودعه إيّاه ، فإنّ فيه قولين :

أحدهما : الكراهة ، اختاره الشيخ في الاستبصار(١) ، وابن ادريس(٢) .

والثاني : التحريم ، اختاره الشيخ في أكثر كتبه(٣)، وبه قال أبو الصلاح(٤) ، وابن البرّاج ، وأبو علي الطوسي . والأقرب الأوّل.

لنا : الأصل ، واطلاق الأمر بالاقتصاص.

ولأنّه قد ورد انّ للمستودع بعد موت المودع صرف أُجرة الحج اذا عرف أنّ الورثة لا يؤدّون عن الميت حجة الاسلام ، فهذا أولى.

وما رواه أبو بكر الحضرمي قال : قلت لأبي عبد الله ـ عليه السلام ـ : رجل كان له على رجل مال فجحده ايّاه وذهب به ثمّ صار بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله مال قبله أيأخذ مكان ماله الذي ذهب به منه ذلك الرجل ؟ قال : نعم ، ولكن لهذا كلام يقول : اللهم انّي آخذ هذا المال مكان مالي الذي أخذه منّي ، وإنّي لم آخذ الذي أخذته خيانة ولا ظلماً(٥). وهو يتناول صورة النزاع ، ولو تخالفت الجزئيات في الأحكام وجب على الامام ـ عليه السلام ـ التفصيل.

احتج الشيخ بقوله تعالى : «إنّ الله يأمركم أن تؤدّوا الأمانات الى أهلها »(٦).

---

(١) الاستبصار : ج٣ ص٥٣ ذيل الحديث ١٧٢.

(٢) السرائر : ج٢ ص٣٦ ـ ٣٧.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٦.

(٤) الكافي في الفقه : ص٣٣١.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٦ ص١٩٧ ـ ١٩٨ ح٤٣٩، وسائل الشيعة : ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح٥ ج١٢ ص٢٠٣ ـ ٢٠٤.

(٦) النساء : ٥٨.

وبما رواه معاوية بن عمار في الموثق قال: قلت لأبي عبد الله -عليه السلام-: الرجل يكون لي عليه الحق فيجحدنيه ثمّ يستودعني مالاً ألي أن آخذ ما لي عنده؟ فقال: لا هذه خيانة[(١)].

والجواب عن الآية: المنع من كون المودع أهلاً لها، فإنّ المستودع أخذ ماله منها. وعن الثاني: بالحمل على من حلف أو على الكراهية.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: من وجب عليه دين وغاب عنه صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها وجب عليه أن ينوي قضاءه ويعزل ماله عن ملكه[(٢)].

وقال ابن ادريس: العزل غير واجب باجماع المسلمين[(٣)].

وليس عندي بعيداً من الصواب حمل قول الشيخ على من حضرته الوفاة، أو حمل العزل على استيفاء ما يساوي الدين بمعنى: انّه يجوز له التصرّف في جميع أمواله بالصدقة وغيرها، إلّا ما يساوي الدين فإنّه يجب عليه ابقاؤه للايفاء.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا استدانت المرأة على زوجها وهو غائب عنها فأنفقته بالمعروف وجب عليه القضاء عنها[(٤)].

وقال ابن ادريس: الواجب على الزوج تسليم النفقة بالمعروف الى المرأة ثمّ تقضي هي ما استدانت، فإنّ قضاء الدين واجب عليها دون الزوج والغريم هي دونه، وهي المطالبة بالدين دون الزوج[(٥)].

وقول الشيخ عندي ممكن، إذ الزوجة هنا كالوكيل عن الزوج فيجب عليه القضاء.

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٩٧ ح٤٣٨، وسائل الشيعة: ب٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح١١ ج١٢ ص٢٠٥.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٦.

(٣) السرائر: ج٢ ص٣٧.

(٤) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٦.

(٥) السرائر: ج٢ ص٣٨.

والشيخ عوّل في ذلك على رواية السكوني، عن الصادق، عن الباقر ـ عليهما السلام ـ قال: قال علي ـ عليه السلام ـ: المرأة تستدين على زوجها وهو غائب، فقال: يقضي عنها ما استدانت بالمعروف[1]. على انّ المراد بالقضاء دفع المال لا ايجابه على الزوج.

مسألة: قد بيّنا انّه يجوز بيع الدين، وهو مذهب علمائنا، ولا فرق بين بيعه على من هو عليه أو على غيره.

ومنع ابن ادريس من بيعه على غير من هو عليه، واستدلّ عليه ـ بحصرٍ استفاده من ذهنه القاصر وهو ـ: انّ المبيع إمّا عين معيّنة أو في الذمة، والأوّل إمّا بيع عينٍ مرئية مشاهدة فلا يحتاج الى وصف، وإمّا بيع عين غير مشاهدة فيحتاج الى وصفها وذكر جنسها، وهو بيع خيار الرؤية. وأمّا الذي في الذمة فإنّه السلف المفتقر الى الأجل المعيّن[2].

والوصف الخاص والدين ليس عيناً مشاهدة ولا معيّنة موصوفة، إذ للمديون التخيير في جهات القضاء، وليس بمسلّم اجماعاً، ولا قسم رابع لنا.

ثمّ اعترض على نفسه بأنّه خلاف اجماع الامامية؛ لانعقاده على صحة بيع الدين.

ثمّ أجاب: بأنّ العمومات قد تخصّ، والأدلّة هنا عامة يخصها بيعه على غير من هو عليه، ويجوز بيعه على من هو عليه. ثمّ عقّب بذلك بعد ذلك بأنّه تحقيق لا يبلغه إلّا محصّل لأُصول الفقه، ضابط لفروع المذهب، عالم بأحكامه، محكم لمراده وتقريراته وتقسيماته. ثمّ شيّد احتجاجه بالاجماع على منع جعل الدين مضاربة إلّا بعد قبضه؛ لأنّه قبل قبضه ملك لمن هو عليه.

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٩٤ - ١٩٥ ح٤٢٦.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٨ - ٣٩.

ثمّ اعترض على نفسه بأنّ منع جعل الدين مضاربة إلّا بعد قبضه لا يستلزم منع بيعه على من هو عليه قبل قبضه وتعيّنه في ملك بائعه.

ثمّ أجاب: بأنّ بيع خيار الرؤية لا يحتاج إلّا الى ذكر الجنس، وكونه في ملك البائع والوصف له دون تعيين عينه بالاشارة إليه والمشاهدة له والقطع عليه، وليس كذلك حكم مال المضاربة؛ لأنّه يجب أن يكون مذكور الجنس معيناً، ولا يكفي ذكر الجنس والوصف دون تعيينه في الملك كما كفى ذلك في بيع خيار الرؤية، وان كان كلّ واحد من المالين مملوك الجنس غير متعيّن ملك عينه، ولا يتعيّن ملك عينه إلّا بعد قبضه فيصح بيعه على من هو عليه بيع خيار الرؤية؛ لأنّه مملوك الجنس للبائع، ومن هو عليه عالم بقبضه فقام ـ علم من هو عليه به و بصفته ـ مقام وصف البائع له. فجمع هذا البيع الأمرين اللذين هما شرط في صحة بيع خيار الرؤية وهو: ذكر الجنس وعلم من هو عليه الذي هو قائم مقام صفته، فلذلك جوّزنا بيعها على من هي عليه؛ لأنّ البيع عليه بيع خيار الرؤية؛ لأنّ من شرطه ذكر الجنس والصفة، فاذا بيع عليه فقد جمع الأمرين جميعاً، بخلاف بيعه على غيره؛ لأنّ أحد الأمرين لا يحصل له؛ لأنّ صاحبه لا يعلم عينه حتى يصفها للمشتري، فان وصفها كان كاذباً جاهلاً، فيدخل في النهي عن بيع الغرر، والنهي يدلّ على فساد المنهي عنه، فلهذا جوّزنا بيعها على من هي عليه دون غيره، وليس كذلك اذا ضاربه بها؛ لأنّ مال المضاربة يحتاج أن يكون متميّز العين في ملك رب المال وقبل قبضه لمن هو في ذمته ليس هو متميّز العين فافترقا(١).

وطوّل في هذا الباب، وأطنب بما لا تحصيل له، وسبب غلطه ما توهّمه من الحصر ولم يدلّ عليه بدليل. ثمّ اعتذاره عن مخالفة الاجماع بجواز التخصيص

---

(١) السرائر: ج٢ ص٣٩، وفيه: «بصفته» بدل «بقبضه».

خطأ؛ لأنّه انّما يجوز مع قيام ناهض يخصص العموم ولم يوجد، ومنع علماؤنا من جعله مضاربة ليس لانتفاء الملك بل لانتفاء التعيين. ثمّ قوله: «انّ بيع خيار الرؤية لا يفتقر الى الاشارة» ليس بجيد، إذ هو بيع شخصية غير مشاهدة على ما قرّره في تقسيمه، وهذا الاضطراب يدلّ على انّه لا يبالي أين ذهب بكلامه، وانتفاء العلم بالعين الشخصية لا يمنع من العلم بالعين الكلية الموصوفة بالصفات المطلوبة المشترطة في وصف السلم، وأيّ غرر هنا، ولا فرق بين هذا البيع وبين السلم إلّا بالأجل، ولا شكّ في أنّ ضرب الأجل لا يصيّر المجهول معلوماً.

مسألة: قال الشيخ: من شاهد مديناً له قد باع ما لا يحلّ للمسلم تملّكه من خمر أو خنزير أو غيرهما وأخذ ثمنه جاز له أن يأخذ منه، ويكون حلالاً له، ويكون ذنب ذلك على من باع[١]؛ لما رواه داود بن سرحان في الصحيح قال: سألت أبا عبدالله ـ عليه السلام ـ عن رجل كانت له على رجل دراهم فباع خنازير أو خمراً وهو ينظر فقضاه، فقال: لا بأس، أمّا للمقضي فحلال، وأمّا للبائع فحرام[٢].

وقال ابن ادريس: المراد بذلك أن يكون البائع ممن أقرّته الشريعة على ما يراه من تحليل بيع الخمر وهم أهل الكتاب لا المسلم، والشيخ انّما يورد أخبار الآحاد وغير الآحاد في كتاب النهاية ايراداً لا اعتقاداً؛ لأنّه كتاب خبر لا كتاب بحث ونظر[٣]. وهذا لا طائل تحته، فإنّ قصد الشيخ أهل الذمة على ما

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٦.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٩٥ ح٤٢٩، وسائل الشيعة: ب٢٨ من أبواب الدين ح١ ج١٣ ص١١٦.

(٣) السرائر: ج٢ ص٤٣ ـ ٤٤.

صرّح به في المبسوط(١) وغيره(٢).

مسألة: اذا قتل المديون عمداً ولا مال له قال الشيخ في النهاية: لم يكن لأوليائه القود، إلّا بعد أن يضمنوا الدين عن صاحبهم، فإن لم يفعلوا ذلك لم يكن لهم القود وجاز لهم العفو بمقدار ما يصيبهم(٣)، وبه قال أبو الصلاح(٤)، وابن البرّاج.

وقال أبو منصور الطبرسي: اذا بذل القاتل الدية لم يكن للأولياء القود، إلّا بعد ضمان الدين، وان لم يبذل جاز لهم القود من غير ضمان.

وقال ابن ادريس: لهم القود وان لم يضمنوا الدين(٥). وهو الأقوى.

لنا: انّ موجب العمد القصاص لا الدية؛ لأنّها انّما تثبت صلحاً، وليس ذلك واجباً على الورثة.

احتج الشيخ بما رواه عبد الحميد بن سعيد قال: سألت أبا الحسن الرضا ـعليه السلام ـ عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالاً فأخذ أهل الدية من قاتله أعليهم أن يقضوا الدين؟ قال: نعم، قال: قلت: وهو لم يترك شيئاً، قال: إنّما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا عنه الدين(٦).

والجواب: المنع من الدلالة على محل النزاع، أمّا أوّلاً: فلاحتمال أن يكون القتل خطأ أو شبهة، وأمّا ثانياً: فلأنّ السؤال انّما وقع عن أولياء أخذوا

(١) المبسوط: ج٢ ص٢٢٣.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٢٤٨ المسألة ٥٢.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٩.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٣٢.

(٥) السرائر: ج٢ ص٤٩.

(٦) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٩٢ ح٤١٦، وسائل الشيعة: ب٢٤ من أبواب الدين ذيل الحديث ١ ج١٣ ص١١٢.

الدية ، ونحن نقول بموجبه ، فإنّ الورثة لو صالحوا القاتل على الدية وجب قضاء الدين منها ، وان كان كلام ابن ادريس يوهم المنع من ذلك .

مسألة : اذا مات صاحب الدين المؤجّل لم يحل دينه ، وبه قال الشيخ في المبسوط[1] والخلاف[2] ، قال : وقد روي أنّه يحل دينه.

وقال في النهاية : يحل ماله[3] ، وبه قال أبو الصلاح[4] ، وابن البرّاج ، والطبرسي .

لنا : الأصل بقاء الأجل.

ولأنّ الوارث انّما يرث مال مورّثه وهو مال مؤجّل فلا يرث حالاً .

احتج الشيخ بما رواه أبو بصير قال : قال أبو عبد الله -عليه السلام- : اذا مات الرجل حلّ ما له وما عليه من الديون[5] .

والجواب : الرواية مرسلة ، والفرق بين موت من له ومن عليه؛ لأنّا إن أمرنا الورثة بالتصرّف لزم الضرر على المالك ، وان منعناهم لزم الضرر عليهم ، فوجب القول بالحلول دفعاً للمفسدين ، بخلاف من له الدين.

تذنيب : قال السيد المرتضى في المسائل الناصرية : هذه المسألة -وأشار بها- «إنّ الدين المؤجّل لا يصير حالاً بموت من عليه الدين» لا أعرف الى الآن لأصحابنا فيها نصّاً معيّناً فأحكيه ، وفقهاء الأنصار كلّهم يذهبون الى أنّ الدين المؤجّل يصير حالاً بموت من عليه الدين ، ويقوى في نفسي ما ذهب إليه

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٧٤.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٢٧١ المسألة ١٤.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٠.

(٤) الكافي في الفقه : ص٣٣٣.

(٥) تهذيب الاحكام : ج٦ ص١٩٠ ح٤٠٧، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب الدين ح١ ج١٣ ص٩٧.

الفقهاء ، ويمكن أن يستدلّ عليه بقوله تعالى : «من بعد وصية يوصي بها أو دين» فعلّق القسمة بقضاء الدين ، فلو أُخّر تضرّرت الورثة ، ولأنّه يلزم انتقال الحق من ذمة الميت الى ذمة الورثة [١].

والحق لا ينتقل إلّا برضى من عليه.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا مات المديون وتعدد الغرماء تحاصوا ما وجد من تركته بمقدار ديونهم ، فإن وجد واحد منهم متاعه وكان للميت مال يقضي ديون الباقين ردّ عليه ولم يحاصّه باقي الغرماء ، وان لم يخلّف سوى ذلك المتاع كان صاحبه وباقي الغرماء سواء ، وكذلك لو كان حياً والتوى على غرمائه وردّ عليه ماله ولم يحاصّه باقي الغرماء [٢].

وقال ابن ادريس : حكم الحي بخلاف ذلك ؛ لأنّ الحي اذا وجد عين ماله كان له أخذها ، سواء كان هناك وفاء أو لا ، والميّت انّما يأخذ صاحب الدين المتاع منه لو خلّف وفاءً للباقين [٣].

أقول : كلام الشيخ لا إشعار له بحالة القصور، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة : قال ابن حمزة : لا يجوز تأخير الدين الحالّ مع المطالبة إلّا مع العذر، إمّا الاعسار أو دخول وقت الصلاة حتى يفرغ من أدائها [٤].

وقال ابن ادريس : لا تجوز الصلاة في أول وقتها مع المطالبة [٥]، وهو المعتمد؛ لأنّ وقت الصلاة موسّع وأداء الدين مضيّق ، واذا اجتمعا وجب تقديم المضيّق.

---

(١) الناصريات (الجوامع الفقهية) : ص٢٦٠ - ٢٦١ س٣٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٠.

(٣) السرائر : ج٢ ص٥٤.

(٤) الوسيلة : ص٢٧٣.

(٥) السرائر : ج٢ ص٣٣.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : اذا كان من وجب عليه الحق غائباً وجب على الحاكم سماع البيّنة عليه ، ويجوز له أن يبيع عليه شيئاً من أملاكه ، غير أنّه لا يسلّمه الى خصمه إلّا بعد كفلاء[١]. وكذا قال ابن البرّاج ، وابن ادريس[٢].

وقال ابن حمزة : يحلّفه الحاكم أنّه يستحق عليه اليوم جميع هذا المال[٣] ، وهو جيد احتياطاً للغائب ، ولأنّ تجويز الابراء والاقباض الثابت في حق الميت موجود هناك .

احتج الشيخ بما رواه جميل بن دراج ، عن جماعة من أصحابنا ، عنهما ـ عليهما السلام ـ قالا : الغائب يقضى عنه اذا قامت عليه البيّنة ، ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ، ويكون الغائب على حجته اذا قدم ، قال : ولا يدفع المال الى الذي أقام البيّنة إلّا بكفلاء[٤].

والجواب : إنّا نقول بموجبه ، فإنّ القضاء عليه انّما يتم باليمين.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف : اذا أفلس المديون وكان ما في يده لا يفي بقضاء ديونه فإنّه لا يؤاجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء؛ لقوله تعالى : «فإن كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة» والأصل براءة الذمة ، ولا دليل على وجوب اجارته[٥]. واختاره ابن ادريس[٦].

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٤-٢٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٣٤.

(٣) الوسيلة : ص٢٧٣ - ٢٧٤.

(٤) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٩٦ ح٨٢٧، وسائل الشيعة : ب٢٦ من أبواب القضاء ذيل الحديث ١ج١٨ ص٢١٦.

(٥) الخلاف : ج٣ ص٢٧٢ المسألة ١٥.

(٦) السرائر: ج٢ ص٣٤.

وقال ابن حمزة : إن كان المديون معسراً صبر عليه من له الدين حتى يجد ، فإن كان مكتسباً أُمر بالاكتساب والانفاق بالمعروف على نفسه وعياله وصرف الفاضل في وجه دينه ، وان كان غير مكتسب خلّي سبيله حتى يجد[١]، لما رواه السكوني في الموثق ، عن جعفر ، عن أبيه ـعليهما السلام ـ انّ علياً ـعليه السلام ـ كان يحبس في الدين ثمّ ينتظر فان كان له مال أعطى الغرماء ، وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم : اصنعوا به ما شئتم ، إن شئتم آجروه وان شئتم استعملوه[٢]. وذكر الحديث.

وقول ابن حمزة جيّد ، ونمنع من اعسار المكتسب ، ولهذا يحرم عليه الزكاة.

مسألة : اذا استدان العبد باذن مولاه فإن باعه أو مات لزم المولى قضاؤه ، وان أعتقه قال الشيخ في النهاية : كان المال في ذمة العبد ، ولا يلزم المولى شيء ممّا عليه[٣]. وبه قال أبو الصلاح ، إلّا أن تكون الاستدانة للسيد فيلزمه القضاء دون العبد[٤]. وابن البرّاج تبع الشيخ أيضاً.

وقال الشيخ في الاستبصار: إنّه لازم للمولى[٥]. وبه قال ابن ادريس[٦]، وابن حمزة[٧]. والأقرب الأوّل.

لنا : ما رواه عجلان ، عن الصادق ـعليه السلام ـ في رجل أعتق عبداً له

---

(١) الوسيلة : ص٢٧٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٣٠٠ ح٨٣٨، وسائل الشيعة : ب٧ من أبواب الحجر ح٣ ج١٣ ص١٤٨.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٢.

(٤) الكافي في الفقه : ص٣٣١.

(٥) الاستبصار: ج٤ ص٢٠ ذيل الحديث ٦٤.

(٦) السرائر: ج٢ ص٥٨.

(٧) الوسيلة : ص٢٧٤.

وعليه دين ، قال : دينه عليه لم يزده العتق إلّا خيراً[(١)] .

وعن ظريف الأكفاني قال : كان أذن لغلام له في الشراء والبيع فأفلس ولزمه دين فأخذ بذلك الدين الذي عليه وليس يساوي ثمنه ما عليه من الدين ، فسأل أبا عبد الله ـ عليه السلام ـ فقال : إن بعته لزمك ، وان أعتقته لم يلزمك الدين بعتقه ولم يلزمه شيء[(٢)] .

ولأنّ المولى أذن لعبده في الاستدانة فاقتضى ذلك رفع الحجرعليه فلا يستعقب الضمان ، كالمحجور عليه اذا أذن له المولى في الاستدانة .

قال الشيخ : هذان الخبران محمولان على أنّ المولى أذن لعبده في التجارة دون الاستدانة ، فلهذا يتعلّق بذمته بعد العتق[(٣)] .

ولم يذكر على ذلك حجة ، مع أنّ الدليل على خلافه ، وهو أصالة براءة ذمة السيد .

وقول ابن ادريس : «المولى اذا أذن للعبد في الاستدانة فقد وكّله في أن يستدين له فالدين في ذمة المولى» خطأ فاحش ، فإنّ التقدير أنّ الدين للعبد لا للمولى ، ونحن لا ننازع في أنّ المولى اذا أذن لعبده في الاستدانة له لا للعبد انّ الدين لازم للمولى ، وليس ذلك محل النزاع .

لا يقال : الدين المأذون فيه قد صرفه العبد في مصالحه باذن مولاه ، وقد كان ذلك لازماً للمولى ، وكذا لو أذن له في الدين .

لأنّا نقول : لا نسلّم أنّ جميع مصالح العبد لازمة للمولى ، وانّما يلزمه الانفاق عليه بالمعروف .

---

(١) الاستبصار: ج٤ ص٢٠ ح٦٤، وسائل الشيعة : ب٥٤ من ابواب العتق ح١ ج١٦ ص٥٧ .

(٢) الاستبصار: ج٣ ص١١ ح٢٩، وسائل الشيعة : ب٣١ من أبواب الدين ح٣ ج١٣ ص١١٨ - ١١٩ .

(٣) الاستبصار: ج٤ ص٢٠ ذيل الحديث ٦٤ .

ونحن نقول : لو استدان باذن مولاه في النفقة الواجبة على مولاه كان الدين لازماً للمولى ، وليس ذلك محل النزاع.

وقول الشيخ في الاستبصار لا استبعاد فيه ؛ لما رواه أبو بصير في الصحيح ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : قلت له : الرجل يأذن لمملوكه في التجارة فيصير عليه دين ، قال : إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه ، وان لم يكن أذن له أن يستدين فلا شيء على المولى ويستسعى العبد في الدين[1] ، ويمكن أن تحمل على ما اذا استدان للتجارة .

مسألة : لو أذن له في التجارة دون الاستدانة قال الشيخ في النهاية : ما يحصل عليه من الدين يستسعى فيه ، ولا يلزم مولاه من ذلك شيء[2] .

وقال في المبسوط : اذا أذن لعبده في التجارة فركبه دين فإن كان أذن له في الاستدانة فإن كان في يده مال قضى منه ، وان لم يكن في يده مال كان على السيد القضاء عنه ، وان لم يكن أذن له في الاستدانة كان ذلك في ذمة العبد يطالبه به اذا اعتق ، وقد روي أنّه يستسعى العبد في ذلك[3] . وكذا قال في الخلاف مثله[4] إلّا أنّه أسقط ذكر الرواية.

وقال ابن حمزة : إن كان المدين علم أنّه غير مأذون له في الاستدانة بقي في ذمته الى أن يعتق ، وان لم يعلم استسعى فيه اذا أتلف المال[5] .

وأبو الصلاح لم يفصّل الى المأذون له في التجارة وغيره ، بل الى المأذون له

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢٠٠ ح٤٤٥ ، وسائل الشيعة : ب٣١ من أبواب الدين ح١ ج١٣ ص١١٨.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٢.

(٣) المبسوط : ج٢ ص١٦٤.

(٤) الخلاف : ج٣ ص١٧٩ ـ ١٨٠ المسألة ٢٩٧.

(٥) الوسيلة : ص٢٧٤.

في الاستدانة وغيره. وقال عن الثاني : إنّه لا ضمان على المولى ولا على العبد ، إلّا أن يعتق فيلزمه الخروج الى مدينه ممّا عليه[١].

وقال ابن ادريس : لا يستسعى ، بل يتبع به بعد العتق[٢].

والمعتمد أن نقول : إن استدان لمصلحة التجارة لزم المولى أداءه كالأجنبي ، وان لم يكن لمصلحتها لم يلزم مولاه منه شيء وتبع به بعد العتق ، عملاً بأصالة براءة ذمة المولى ، ولأنّه فعل غير مأذون فيه ، والحديث الذي رواه أبو بصير في المسألة السابقة يعطي وجوب الاستسعاء. وليس ببعيد ، فإنّ المولى غارّ بالاذن للعبد في التجارة ، فوجب عليه التمكين من السعي .

مسألة : لو لم يأذن له في التجارة ولا في الاستدانة قال في النهاية : لا يلزم المولى منه شيء ولا يستسعى المملوك ، بل كان ضائعاً ، إلّا اذا بقي المال في يده ، أو كان قد دفعه الى سيده[٣].

وقال ابن ادريس : يتبع به بعد العتق[٤]. وعليه فسّر قول الشيخ «بل كان ضائعاً»،وهو اختيار أبي الصلاح[٥] أيضاً ، وهو المعتمد.

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٣١ - ٣٣٢.

(٢) السرائر : ج٢ ص٥٧.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٢.

(٤) السرائر : ج٢ ص٥٧.

(٥) الكافي في الفقه : ص٣٣٢.

الفصل الثاني
في القرض

مسألة: قال الشيخ في النهاية: وان أعطاه الغلة وأخذ منه الصحاح شرط ذلك أو لم يشرط لم يكن به بأس[١].

وقال أبو الصلاح: يجوز القرض أن يعطيه عوض الغلة صحاحاً منه، وعوض المصوغ من الذهب عيناً، ومن الفضة ورقاً، وعوض نقد مخصوص من خالص الذهب والفضة من الغش من نقد غيره، ويلزم ذلك مع الشرط، ومع عدمه ليس له، إلّا مثل ما أقرض إلّا أن يتبرع أحدهما[٢].

وقال ابن حمزة: يصح اشتراط الصحيح عن الغلة[٣]. وكذا قال ابن البرّاج.

وقال ابن ادريس: لا يصحّ أن يشترط ردّ الصحاح عوضاً عن المكسّرة[٤]. وهو الأقوى.

لنا: ما رواه الحلبي في الحسن، عن الصادق -عليه السلام- قال: اذا

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٣٤.

(٢) الكافي في الفقه: ص٣٣١.

(٣) الوسيلة: ص٢٧٣.

(٤) السرائر: ج٢ ص٦٢.

أقرضت الدراهـم ثمّ أتاك بـخير منها فلا بأس إن لم يكن بيـنكما شرط[١]. وهو يدلّ على ثبـوت الثـاني مع الشـرط قضية للشرط ، ولـلاجماع على أنّـه اذا أقرضه شيئاً وشرط عـليه أن يردّ خيـراً ممّا أقرضه كـان حراماً وبطل القرض ، وصورة النزاع مندرجة تحت هذا العام.

احتـج الشيـخ بما رواه يعـقوب بـن شعـيب في الصحـيح قـال : سألـت أبا عبـد الله ـعليـه السلام ـ عـن الرجل يـقرض الـرجل الدراهـم الغلّة فيـأخذ منه الدراهم الطازجية طيـبة بها نفسه ، قال : لا بأس . وذكـر ذلك عن علي ـعليه السلام ـ[٢].

والجـواب : لا دلالة في الحديث اذا لم يـذكر فيه الشرط ، ويجـوز عندنا أخذ الجيد ، والأكثر عوض الأردأ، والأقل مع عدم الشرط . ويريد بـ «الطازجية» الدراهم البيض الجيدة ، وهي بالطاء غير المعجمة والزاي والجيم.

مسألة : لو أقرضه وشرط الـزيادة في الصفة أو القدر بطل ، ولم يجز للمقرض التصرّف فيه.

وقال ابن حمزة : ويكون أمانة في يده[٣]. وعندي فيه نظر.

والأقرب أنّه مضمون عليه؛ لأنّه قبضه على ذلك .

مسألة : قال الشيـخ في المبسـوط : كلّ ما يضبط بالصفة أو كـلّ مال يصحّ فيـه السلم كالمكـيل والموزون والمذروع من الثيـاب والحيوان فإنّه يجوز، ولايجوز اقراض ما لا يضبط بالوصف كالجواهر[٤].

---

(١) تهـذيـب الاحكـام : ج٦ ص٢٠١ ح٤٤٩، وسائـل الشيـعـة : ب١٢ من أبواب الصرف ح٣ ج١٢ ص٤٧٧.

(٢) تهـذيـب الاحكـام : ج٦ ص٢٠١ ح٤٥٠، وسائـل الشيـعـة : ب١٢ من أبواب الصرف ح٥ ج١٢ ص٤٧٧.

(٣) الوسيلة : ص٢٧٣.

(٤) المبسوط : ج٢ ص١٦١.

وقالَ ابن ادريس : يجوز. وهو الأقرب.

لنا : الأصل عموم جوازه ، والاجماع على جواز اقراض الخبز ، وانّ السلم لا يجوز فيه.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط[١] والخلاف[٢] : يجوز للمقرض أن يرجع في عين القرض.

وقال ابن ادريس : ليس له ذلك إلّا برضى المقترض[٣]. وهو الأجود.

لنا : انّه ملكه بالقرض والقبض ، فلا يتسلّط المالك على أخذه منه؛ لانتقال حقه الى المثل أو القيمة.

احتج الشيخ بأنّه كالهبة.

والجواب : المنع من المساواة بين المسألتين.

مسألة : القرض إن كان مثلياً وجب على المقرض ردّ المثل ، فإن تعذر فالقيمة.

قال ابن ادريس : يوم المطالبة[٤]. والأجود يوم الدفع.

لنا : انّ الثابت في الذمة المثل ، ولا يبرأ إلّا بالمعاوضة عليه.

مسألة : لو شرط المستقرض الزكاة على القارض صحّ ، وسقطت الزكاة عنه ، ووجبت على القارض ، قاله الشيخ ـ رحمه الله ـ[٥] ، وتبعه ابن البرّاج ، وابن حمزة[٦].

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٦١.

(٢) الخلاف : ج٣ ص١٧٧ المسألة ٢٩٩.

(٣) السرائر : ج٢ ص٦٠.

(٤) السرائر : ج٢ ص٦٠.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٤.

(٦) الوسيلة : ص٢٧٣.

وقال ابن ادريس : الزكاة على المستقرض على كلّ حال[١] ، ولا يصحّ هذا الشرط . والأقرب الأوّل.

لنا : قوله -عليه السلام- : «المؤمنون عند شروطهم»[٢] وقوله تعالى : «إلّا أن تكون تجارة عن تراض منكم»[٣] والتراضي انّما وقع بهذا الشرط.

احتج الشيخ بأنّ المستقرض يملك القرض بالقبض ، ويخرج عن ملك القارض فكيف يشترط أن يزكي مال الغير؟! والزكاة انّما تجب على ربّ المال. ولأنّه شرط يخالف الكتاب والسنة ، فيكون باطلاً. ولأنّ الأصل براءة الذمة ، ووجوب الزكاة على ربّ المال دون غيره.

والجواب : أنّ المستقرض انّما يملك على حدّ القرض ، وانّما خرج عن ملك القارض على حسب الشرط لا مطلقاً ، وأيّ استبعاد في مثل هذا الشرط ، ونمنع من كونه مخالفاً للكتاب والسنة ومن أصالة براءة الذمة مع حصول الشرط.

مسألة : لو أقرض شيئاً وارتهن عليه وسوّغ له الراهن الانتفاع بالرهن من غير شرط جاز ذلك ، سواء كان ذلك متاعاً أو آنية أو جارية.

قال الشيخ في النهاية : إلّا الجارية خاصة فإنّه لا يجوز استباحة وطئها باباحته ايّاها؛ لمكان القرض[٤] ، وتبعه ابن حمزة[٥]. وسوّغ في المبسوط ذلك[٦] ،وبه قال ابن ادريس[٧]. وهو الأقوى.

---

(١) السرائر: ج٢ ص٦١.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٧١ ح١٥٠٣، وسائل الشيعة : ب ٢٠ من أبواب المهور ح٤ ج١٥ ص٣٠.

(٣) النساء : ٢٩.

(٤) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٤.

(٥) الوسيلة : ص٢٧٣.

(٦) المبسوط : ج٢ ص١٦١.

(٧) السرائر: ج٢ ص٦٣.

لنا : أنّها منفعة مقصودة فيجوز اباحتها من غير قرض ، فجاز مع القرض مع عدم الاشتراط كغيرها من المنافع. ويحمل قول الشيخ : «على أنّ الاباحة انّما وقعت لمكان القرض» بمعنى : أنّها اشترطت فيه فيكون حراماً.

وقال ابن ادريس : قول الشيخ : «لمكان القرض» إن أراد أنّه اشترط في القرض فالجميع حرام، وليس الجارية بالتخصيص أولى من غيرها، وان أراد عدم الاشتراط فالجميع سائغ(١).

أقول : لا امتناع في الحمل على الأوّل فتكون الجارية مخالفة لغيرها ، إذ غيرها لا يجوز الانتفاع به بمجرد الاذن ، لكن يضمن المنتفع الاجرة ، بخلاف وطء الجارية.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : من أقرض غيره دراهم ثمّ سقطت تلك الدراهم وجاءت غيرها لم يكن عليه إلّا الدراهم التي أقرضها ايّاه ، أو سعّرها بقيمة الوقت الذي اقترضها فيه(٢). وكذا قال ابن البرّاج ، وابن ادريس(٣).

وقال الصدوق في المقنع : وان استقرضت من رجل دراهم ثمّ سقطت تلك الدراهم وتغيّرت فلا يباع بها شيء فلصاحب الدراهم الدراهم التي تجوز بين الناس(٤).

وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه : كان شيخنا محمدبن الحسن يروي حديثاً ـ في أنّ له الدراهم التي تجوز بين الناس ـ عقيب رواية يونس ، عن الرضا ـ عليه السلام ـ أنّ له الدراهم الأُول ، ثمّ قال الصدوق : والحديثان متفقان غير مختلفين ، فمتى كان للرجل على رجل دراهم بنقد معروف فليس له إلّا ذلك النقد ، ومتى كان له على رجل دراهم بوزن معلوم بغير نقد معروف فانّما له

---

(١) السرائر : ج٢ ص٦٣.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص١٣٤ ـ ١٣٥.

(٣) السرائر : ج٢ ص٦٤.

(٤) المقنع : ص١٢٤.

الدراهم التي تجوز بين الناس[١].

وقال ابن الجنيد: من أعطى رجلاً له عليه دنانير عروضاً من فلوس وغيرها أو دراهم في وقت ثمّ تغيّرت الأسعار حسب المعطي على الآخذ سعر يوم أخذه؛ لأنّ ذلك من ماله، فإن كان ما أعطاه قرضاً فارتفعت الفلوس كان على المستقرض ردّ ما أخذه على من أقرضه؛ برأس ماله لا قيمة يوم القرض، ولا يختار للمستقرض إلّا أن يعطي ما ينفق بين الناس.

وقال ابن ادريس في موضع آخر: من كان له على انسان دراهم أو دنانير أو غيرهما من السلع جاز له أن يأخذ مكان ماله من غير الجنس الذي له عليه بسعر الوقت، فإن كانت له دراهم ويعامل الناس بغيرها وأسقط الأُولى السلطان فليس له إلّا مثل دراهمه الأُولى، ولا يلزمه غيرها ممّا يتعامل الآن به إلّا بقيمتها من غير الجنس؛ لأنّه لا يجوز بيع الجنس بالجنس هاهنا متفاضلاً[٢].

والمعتمد أن نقول: لصاحب الدراهم من النقد الأوّل، فإن تعذّر فقيمته الآن من غير الجنس.

لنا: أنّها من ذوات الأمثال، وحكم المثلي ما قلنا.

وما رواه يونس في الصحيح قال: كتبت الى أبي الحسن الرضا ـ عليه السلام ـ أنّه كان لي على رجل دراهم وانّ السلطان أسقط تلك الدراهم وجاءت دراهم أعلى من تلك الدراهم الأُولى ولها اليوم وضيعة، فأيّ شيء لي عليه التي أسقطها السلطان أو الدراهم التي أجازها السلطان؟ فكتب: الدراهم الأُولى[٣].

---

(١) من لا يحضره الفقيه: ج٣ ص١٩١ ذيل الحديث ٣٧١٦.
(٢) السرائر: ج٢ ص٦٤.
(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١١٦ ح٥٠٥، وسائل الشيعة: ب ٢٠ من أبواب الصرف ح١ ج١٢ ص٤٨٧ ـ ٤٨٨.

وفي الصحيح عن صفوان قال : سأله معاوية بن سعيد ، عن رجل استقرض دراهم من رجل فسقطت تلك الدراهم أو تغيّرت فلا يباع بها شيء ألصاحب الدراهم الأُولى أو الجائزة التي تجوز بين الناس ؟ فقال : لصاحب الدراهم الأُولى(١).

احتج الشيخ بما رواه محمد بن عيسى قال يونس : كتبت الى الرضا ـ عليه السلام ـ أنّ لي على رجل ثلاثة آلاف درهم وكانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الأيام وليس ينفق اليوم ألي عليه تلك الدراهم بأعيانها أو ما ينفق بين الناس؟ قال : فكتب إليّ : لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما أعطيته ما ينفق بين الناس(٢).

والجواب : في طريق الرواية سهل بن زياد ، وفيه قول ، ومع ذلك فهي مشتملة على المكاتبة ، وهي أضعف من السماع ، وأيضاً فإنّ ابن الوليد كان يتوقف في ما يرويه محمد بن عيسى ، عن يونس.

قال الشيخ : هذا الحديث لا ينافي الخبرين الأولين؛ لأنّه انّما قال : «لك أن تأخذ منه ما ينفق بين الناس» يعني : بقيمة الدراهم الأُولى بما ينفق بين الناس؛ لأنّه يجوز أن تسقط الدراهم الأُولى حتى لا يكاد أن تؤخذ أصلاً ، فلا يلزمه أخذها، وهو لا ينتفع بها ، وانّما له قيمة دراهمه الأُولى ، وليس له المطالبة بالدراهم التي تكون في الحال(٣).

مسألة : من كان له على غيره حق في ملك لم يبطل حقّه بتأخير المطالبة ،

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١١٧ ح٥٠٨، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب الصرف ح٤ ج١٢ ص٤٨٨.

(٢) الاستبصار : ج٣ ص١٠٠ ح٣٤٥، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب الصرف ح٣ ج١٢ ص٤٨٧ ـ ٤٨٨.

(٣) الاستبصار : ج٣ ص١٠٠ ذيل الحديث ٣٤٥.

سواء كان لعذر أو لا.

وقال الصدوق في المقنع : واعلم أنّ من يترك داراً أو عقاراً أو أرضاً في يد غيره فلم يتكلم ولم يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين فلا حق له[١].

لنا : الأصل بقاء الحق ، والاحتجاج بالعادة ضعيف.

وما رواه يونس ، عن العبد الصالح ـ عليه السلام ـ قال : قال : إنّ الأرض لله جعلها الله عزّوجلّ رزقاً على عباده ، فمن عطّل أرضاً ثلاث سنين متوالية لغير علّة أُخرجت من يده ودفعت الى غيره ، ومن ترك مطالبة حق له عشر سنين فلا حق له[٢].

وعن يونس عن رجل ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : من أُخذت منه أرض ثمّ مكث ثلاث سنين لا يطلبها لا يحل له بعد ثلاث سنين أن يطلبها[٣].

وفي السند قول ، فإنّ في طريق الأُولى سهل بن زياد والأُخرى مرسلة.

مسألة : المديون اذا كان معسراً وجب انظاره على الأشهر.

وقال ابنا بابويه : إن كان قد أنفق بالمعروف وجب انظاره؛ لقوله تعالى : «فنظرة الى ميسرة» وان كان قد أنفقه في المعاصي فطالبه بحقك فليس هو من أهل هذه الآية[٤].

لنا : عموم هذه الآية ، وظاهر كلام أبي الصلاح يوافق قولنا[٥].

---

(١) المقنع : ص١٢٣.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٣٢ ـ ٢٣٣ ح١٠١٥ ، وسائل الشيعة : ب١٧ من أبواب احياء الموات ح١ ج١٧ ص٣٤٥.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٢٣٣ ح١٠١٦ ، وسائل الشيعة : ب١٧ من أبواب احياء الموات ح٢ ج١٧ ص٣٤٥.

(٤) المقنع : ص١٢٦.

(٥) الكافي في الفقه : ص٣٣٠.

مسألة: قال أبو الصلاح: واذا ألحّ المدين على غريمه بالمطالبة وأحضره مجلس الحكم فخاف من الاقرار الحبس فله الانكار واليمين عليه، والتورية فيها بما يخرج به عن الكذب بشرط العزم على قضائه متى تمكّن، واعلامه بذلك قبل اليمين وبعدها[١].

والأقرب أنّ إعلامه ليس شرطاً في الجواز.

مسألة: قال أبو الصلاح: يحرم النزول على الغريم أكثر من ثلاثة أيام على كلّ حال[٢].

والأقرب عندي أنّه مكروه شديد الكراهيّة، عملاً بالأصل الدالّ على نفي التحريم.

مسألة: لا يجوز بيع دار المديون اذا كانت دار سكناه، وان كانت كبيرة يكفيه بعضها وجب بيع الزائد عن كفايته، ولو كانت مثمنة ففي وجوب بيعها وشراء ما يكفيه بدون ثمنها نظر.

قال الصدوق: كان شيخنا محمد بن الحسن ـ رضي الله عنه ـ يروي أنّها إن كانت الدار واسعة يكتفي صاحبها ببعضها فعليه أن يسكن منها ما يحتاج إليه ويقضي ببقيتها دينه، وكذا إن كفته دار بدون ثمنها باعها واشترى بثمنها داراً ليسكنها ويقضي بباقي الثمن دينه[٣].

---

(١) الكافي في الفقه: ص٣٣٠ ـ ٣٣١.

(٢) الكافي في الفقه: ص٣٣١.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ج٣ ص١٩٠ ذيل الحديث ٣٧١٥.

الفصل الثالث

في الرهن

مسألة: للشيخ قولان: في أنّ القبض شرط في الرهن أو لا؟

فقال في النهاية: إنّه شرط[١]، وبه قال المفيد[٢]، وابن البرّاج[٣]، وابن الجنيد، وأبو الصلاح[٤]، وسلّار[٥]، وأبو منصور الطبرسي، وابن حمزة[٦].

وقال الشيخ في الخلاف: يلزم الرهن بالايجاب والقبول خاصة[٧]، وبه قال ابن ادريس[٨].

وقال الشيخ في المبسوط في كتاب الرهن[٩] كما قال في النهاية، وقال فيه أيضاً[١٠] كما قال في الخلاف.

وفي فصل بيع الخيار: الأحوط أن نقول: إنّ الرهن يلزم من قبل الراهن بالقبول، ويلزمه اقباضه[١١].

والمعتمد قوله في الخلاف.

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٤٤.

(٢) المقنعة: ص٦٢٣.

(٣) المهذب: ج٢ ص٢٣.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٣٤.

(٥) المراسم: ص١٩٢.

(٦) الوسيلة: ص٢٦٥.

(٧) الخلاف: ج٣ ص٢٢٣ المسألة ٥.

(٨) السرائر: ج٢ ص٤١٦.

(٩) المبسوط: ج٢ ص١٩٦.

(١٠) المبسوط: ج٢ ص١٩٦.

(١١) المبسوط: ج٢ ص٧٩.

لنا : الأصل عدم الاشتراط ، وقوله تعالى : «أوفوا بالعقود»[(١)] .

واحتج الشيخ على قوله الآخر بقوله تعالى : «فرهان مقبوضة»[(٢)] .

وبما رواه محمد بن قيس ، عن الباقر - عليه السلام - قال : لا رهن إلّا مقبوضاً[(٣)] .

والجواب : أنّ الآية تدلّ من حيث دليل الخطاب ، وليست حجة عند المحقّقين على أنّا نقول : إنّها دليل لنا.

أمّا أوّلاً : فلأنّ القبض لو كان شرطاً كالايجاب والقبول لكان قوله تعالى : «مقبوضة» تكراراً لا فائدة تحته ، وكما لا يحسن أن نقول : «مقبولة» كذا كان لا يحسن أن نقول : «مقبوضة».

وأمّا ثانياً : فلأنّ الآية انّما سيقت لبيان الارشاد الى حفظ المال ، وذلك انّما يتم بالاقباض ، كما أنّه لا يتم إلّا بالارتهان فالاحتياط يقتضي القبض كما أنّه يقتضي الرهن ، وكما انّ الرهن ليس شرطاً في الدين فكذا القبض ليس شرطاً في الرهن ، والرواية ضعيفة السند ، مع أنّها مشتملة على اضمار فلا يبقى حجة.

مسألة : لو وطأ الراهن الجارية المرهونة بغير اذن المرتهن حملت و ولدت صارت أُم ولد ، ولا يبطل الرهن.

قال الشيخ في الخلاف : فإن كان موسراً لزم قيمة الرهن من غيرها لحرمة ولدها ويكون رهناً مكانها ، وان كان معسراً كان الدين باقياً وجاز بيعها[(٤)] .

---

(١) المائدة : ١.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٢٢٣ ذيل المسألة ٥.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٧٦ ح٧٧٩، وسائل الشيعة : ب٣ من أبواب الرهن ح١ ج١٣ ص١٢٣.

(٤) الخلاف : ج٣ ص٢٢٩ - ٢٣٠ ذيل المسألة ١٩.

وقال في المبسوط : لا يبطل الرهن ؛ لأنها مملوكة ، سواء كان معسراً أو موسراً[١]. وهو الأقوى ، وبه قال ابن ادريس[٢].

لنا : الاستصحاب ، وكونها أُم ولد لا ينافي استدامة الارتهان كالمعسر.

مسألة : اذا تلف الرهن بتفريط المرتهن واختلفا في القيمة قال الشيخ في النهاية : القول قول صاحب الرهن مع يمينه بالله تعالى بقيمته يوم هلك دون يوم رهن الراهن[٣] ، وهو قول المفيد[٤] ، وهو يشتمل على حكمين :

الأوّل : أنّ القول قول الراهن في قدر القيمة ، وهو قول الشيخين[٥] ، وسلّار[٦] ، وأبي الصلاح[٧] ، وابن البرّاج[٨] ، وابن حمزة[٩] . وهو أيضاً قول ابن الجنيد فإنّه قال : فإن اختلفا في القيمة كانت خيانة المرتهن تسقط عدالته وأمانته. وكان الأولى عندي أن يؤخذ بقول الراهن مع يمينه اذا كانت الدعوى ممّا لا ينكر مثلها في القيمة ، ولا عرف بدعوى زور ولا ظلم ولا تعدي في ذلك الرهن وقت رهنه.

وقال ابن ادريس : القول قول المرتهن مع يمينه[١٠]. وهو الأقوى.

لنا : أنّ الراهن مدّع والمرتهن منكر فيكون القول قوله مع اليمين ، وسقوط عدالته لا يسقط حكم ايجاب البيّنة على المدّعي واليمين على المنكر.

الحكم الثاني : أوجب الشيخان[١١] القيمة يوم الهلاك لا يوم رهن الراهن.

وقال ابن الجنيد : وهو مخيّر بين أن يصفها ويكلّف المرتهن احضار مثلها إن

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٠٦.
(٢) السرائر: ج٢ ص٤١٨.
(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٤٥.
(٤) المقنعة : ص٦٢٣.
(٥) تقدم آنفاً.
(٦) المراسم : ص١٩٣.
(٧) الكافي في الفقه : ص٣٣٥.
(٨) المهذب : ج٢ ص٧٣.
(٩) الوسيلة : ص٢٦٦.
(١٠) السرائر: ج٢ ص٤٢١.
(١١) تقدم آنفاً.

كانت عدمت ، وبين أن يأخذ القيمة. وقال : فإن تعدّى المرتهن في الرهن واستهلكه لزمه أعلى قيمته من يوم استهلاكه الى يوم أن يحكم عليه بقيمته.

والمعتمد أن نقول : إن أوجبنا على الغاصب أعلى القيم وجب هنا على المرتهن أعلى القيم من حين التفريط الى وقت التلف ، وان أوجبنا هناك القيمة وقت التلف فكذا هنا ، هذا اذا كان من ذوات القيم ، وان كان مثلياً وجب المثل ، فإن تعذر فالقيمة يوم الأداء.

مسألة : لو اختلفا في قدر ما على الراهن قال الشيخ في النهاية : القول قول الراهن مع يمينه اذا لم يكن للمرتهن بيّنة ، وقد روي أنّ القول قول المرتهن مع يمينه؛ لأنّه أمينه ، والبينة على الراهن ما لم يستغرق الرهن ثمنه[١]. وكذا قال في المبسوط[٢] والخلاف[٣] : إنّ القول قول الراهن مع يمينه ، وبه قال أبو الصلاح[٤] ، والصدوق[٥] ، وابن البرّاج[٦] ، وابن حمزة[٧] ، وابن ادريس[٨].

وقال ابن الجنيد : والمرتهن يصدق في دعواه حتى يحيط بالثمن ما لم تكن بيّنة ، فإن زادت دعوى المرتهن على الرهن لم يقبل إلّا ببيّنة ، وله أن يستحلف الراهن على ما يقوله. والمعتمد الأوّل.

لنا : انّ الأصل عدم الزيادة وبراءة الذمة.

ولأنّ الراهن منكر فالقول قوله مع اليمين.

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ في رجل رهن عند صاحبه رهناً لا بيّنة بينهما فيه ادّعى الذي عنده الرهن أنّه بألف درهم

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٤٥ ـ ٢٤٦.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٢٣٦.

(٣) الخلاف : ج٣ ص٢٥٠ ذيل المسألة ٥٧.

(٤) الكافي في الفقه : ص٣٣٥.

(٥) المقنع : ص١٢٩.

(٦) المهذب: ج٢ ص٧٣.

(٧) الوسيلة: ص٢٦٦.

(٨) السرائر: ج٢ ص٤٢١.

وقال صاحب الرهن : إنّه بمائة ، قال : البيّنة على الذي عنده الرهن انه بألف درهم ، فإن لم يكن له بيّنة فعلى الراهن اليمين[١].

وكذا في الموثّق عن عبيد بن زرارة ، عن الصادق ـعليه السلام ـ[٢].

احتج ابن الجنيد بما رواه السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي ـعليهم السلام ـ في رهن اختلف فيه الراهن والمرتهن فقال الراهن : هو بكذا وكذا وقال المرتهن : هو بأكثر ، قال علي ـعليه السلام ـ : يصدّق المرتهن حتى يحيط بالثمن ؛ لأنّه أمينه[٣].

والجواب : الطعن في السند ، فإنّ رواتها عامة ، ومع ذلك فهي محمولة على انّ الأولى للراهن تصديق المرتهن ، لا أنّ ذلك واجب ، قاله الشيخ في الاستبصار[٤].

مسألة: اذا اختلفا فقال الذي عنده المتاع : إنّه رهن وقال المالك : إنّه وديعة عندك كان القول قول صاحب المتاع أنّه وديعة مع اليمين وعدم البيّنة ، وبه قال الشيخ في النهاية[٥] ، وهو الظاهر من كلامه في الخلاف[٦] والمبسوط[٧] ، وبه قال ابن البرّاج[٨] ، وابن ادريس[٩].

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٧٤ ح٧٦٩، وسائل الشيعة : ب١٦ من أبواب الرهن ح١ ج١٣ ص١٣٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٧٤ ح٧٧٠، وسائل الشيعة : ب١٧ من أبواب الرهن ح٣ ج١٣ ص١٣٨.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٧٥ ح٧٧٤، وسائل الشيعة : ب١٧ من ابواب الرهن ح٤ ج١٣ ص١٣٨.

(٤) الاستبصار: ج٣ ص١٢٢ ذيل الحديث ٤٣٥.

(٥) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٤٥ ـ ٢٤٦.

(٦) الخلاف : ج٣ ص٢٥٠ المسألة ٥٧.

(٧) المبسوط : ج٢ ص٢٣٦.

(٨) المهذب : ج٢ ص٦٩.

(٩) السرائر: ج٢ ص٤٢١.

وقال أبو الصلاح : على مدّعي الرهن البيّنة ، فإن فقدت طولب الآخر بها ، فإن تعذّرت حلف انّه وديعة ويسلّمه ، فإن نكل عن اليمين فهو رهن[١].

وقال الصدوق في المقنع : على صاحب الوديعة البيّنة ، فإن لم يكن له بيّنة حلف صاحب الرهن[٢]. واختاره الشيخ في الاستبصار[٣].

وقال ابن الجنيد : وان ادّعى رجل أنّ له عقاراً أوغيره في يد رجل عارية أو وديعة فاعترف المدّعى عليه أنّه يملك العقار وغيره ، وادّعى انّه كان في يده كذلك ثمّ صار في يده رهناً لم يقبل دعواه الرهن إلّا ببيّنة ، وكذلك إن صدّقه صاحب العقار على الدين ولم يصدّقه على الرهن ، وعلى صاحب العقار الدين بغير رهن ، فإن أنكر انّه كان في يده إلّا على سبيل الرهن كانت على صاحبه البيّنة انّه لم يخرجه عن يده إليه إلّا على سبيل الوديعة.

وقال ابن حمزة : فإن ادّعى صاحب المتاع كونه وديعة عنده وخصمه كونه رهناً فإن اعترف صاحب المتاع بالدين كان القول قول خصمه ، وان لم يعترف بالدين كان القول قول صاحب المتاع مع اليمين[٤].

لنا : انّ الأصل عدم الارتهان ، وكون الرهن مجرّد أمانة لا غير.

ولأنّ المالك منكر وذو اليد مدّع ، والقول قول المنكر مع اليمين.

وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح ، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال : في رجل رهن عند صاحبه رهناً فقال الذي عنده الرهن : ارتهنته عندي بكذا وكذا وقال الآخر : انّما هو عندك وديعة ، فقال : البيّنة على الذي عنده الرهن أنّه

---

(١) الكافي في الفقه : ص٣٣٥.

(٢) المقنع : ص١٢٩.

(٣) الاستبصار : ج٣ ص١٢٣ ذيل الحديث ٣.

(٤) الوسيلة : ص٢٦٦.

بكذا، فان لم يكن له بيّنة فعلى الذي له الرهن اليمين[١].

احتج الشيخ بما رواه عباد بن صهيب في الموثق قال: سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن متاع في يد رجلين فيقول أحدهما: استودعتكه والآخر يقول: هو رهن، فقال: القول قول الذي يقول: إنّه رهن عندي، إلّا أن يأتي الذي ادّعاه انّه أودعه بشهود[٢].

وعن ابن أبي يعفور، عن الصادق -عليه السلام- قال: اذا اختلفا في الرهن فقال أحدهما: هو رهن وقال الآخر: هو وديعة، فقال: على صاحب الوديعة البيّنة، فإن لم يكن له حلف صاحب الرهن[٣].

والجواب عن الروايتين: بضعف سندهما، فإنّ عباد بن صهيب بتري، وفي طريق الثاني الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي، وفي طريقها أيضاً أبان وفيه قول.

وابن ادريس شنّع على الشيخ هنا واستعجب من فتواه[٤].

ولم يدر أنّ قول الشيخ ليس ببعيد، أمّا أوّلاً: فللروايات، وأمّا ثانياً: فلأنّه صاحب اليد فيسمع قوله؛ لأنّ يده ليست يد عادية، وأمّا ثالثاً: فلأنّه يدّعي الظاهر، إذ الظاهر احتياط صاحب الدين على ماله، وانّما يتم بأخذ الرهن عليه، والظاهر أنّ المال هنا رهن؛ لوجود قرينة الأداء به. ولأنّ المالك

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٧٤ ذيل الحديث ٧٦٩، وسائل الشيعة: ب١٦ من أبواب الرهن ح١ ج١٣ ص١٣٦.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٧٦ ح٧٧٦، وسائل الشيعة: ب١٦ من أبواب الرهن ح٣ ج١٣ ص١٣٦.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٧٤ ح٧٧١، وسائل الشيعة: ب١٦ من أبواب الرهن ح ٢ ج١٣ ص١٣٦.

(٤) السرائر: ج٢ ص٤٢٢.

اعترف له بالأمانة وجعله أميناً يقدّم قوله في التلف وغيره ، وهذا الأخير هو حجة كلّ واحد من ابن الجنيد ، وابن حمزة.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : اذا اشترط المرتهن على الراهن أنّه اذا حلّ أجل ماله كان وكيلاً له في بيع الرهن كان ذلك جائزاً[(١)] .

وقال ابن ادريس : هذا غير واضح[(٢)] ؛ لأنّ شرط الوكالة التخيير فلا يجوز تعليقها ، نعم يجوز تخيير الوكالة وتعليق التصرّف ، وهذه مؤاخذة لفظية ، وقصد الشيخ ذلك .

مسألة : قال ابن ادريس : اذا كان عند انسان رهون جماعة فهلك بعضها وبقي البعض كان ماله في ما بقي اذا كان الراهن واحداً[(٣)] .

وهذا الاطلاق ليس بجيد ، بل ينبغي أن يقيد بوحدة الدين ، بحيث يكون المجموع رهناً عليه ، وعلى كلّ جزء منه اذا وحّده الراهن غير كافية مع تغاير الديون.

مسألة : النماء الموجود حالة الارتهان اذا كان منفصلاً كالولد واللبن ، أو متصلاً أيضاً لا يقبل الانفصال كالصوف والشعر خارج عن الرهن ، ذهب إليه أكثر علمائنا.

وقال ابن الجنيد : إنّ جميع ذلك يدخل في الرهن.

لنا : أنّ العقد يتناول الأصل ، وليس النماء جزءً من المسمّى ، فلا يدخل في الرهن.

احتج بأنّ النماء تابع للمالك ، فكذا في الرهن.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٥٠.

(٢) السرائر : ج٢ ص٤٢٢.

(٣) السرائر : ج٢ ص٤٢٣.

والجواب : المنع من الملازمة.

مسألة : النماء المتجدد بعد الارتهان إن كان متصلاً اتصال ممازجة كالسمن والطول داخل في الرهن اجماعاً ، وان كان منفصلاً أو يقبل الانفصال كالولد والزرع والصوف والشعر قال الشيخ في النهاية : إنّه يدخل في الرهن[١] ، وبه قال المفيد[٢] ، وابن الجنيد ، وأبو الصلاح[٣] ، وابن البرّاج[٤] ، وابن حمزة[٥] ، وابن ادريس[٦].

وقال الشيخ في الخلاف[٧] والمبسوط[٨] : بعدم الدخول ، وهو المعتمد.

لنا : الأصل عدم الدخول.

وما رواه السكوني في الموثق ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن آبائه ، عن علي -عليهم السلام- قال : قال رسول الله -صلّى الله عليه وآله- : الظهر يركب اذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يركبه نفقة ، والدر يشرب اذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يشرب نفقته[٩].

فأثبت -عليه السلام- للراهن منفعة الحلب والركوب ، وليس ذلك للمرتهن إجماعاً؛ لانتفاء ملكه ، فبقي أن يكون للراهن.

---

(١) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٥١ - ٢٥٢.

(٢) المقنعة : ص٦٢٣.

(٣) الكافي في الفقه : ص٣٣٥.

(٤) المهذب : ج٢ ص٨١.

(٥) الوسيلة : ص٢٦٥.

(٦) السرائر : ج٢ ص٤٢٣ - ٤٢٤.

(٧) الخلاف:ج٣ ص٢٥١ المسألة ٥٨.

(٨) المبسوط : ج٢ ص٢٣٧.

(٩) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٧٥ - ١٧٦ ح٧٧٥، وسائل الشيعة : ب ١١ من أبواب الرهن ح١ ج١٣ ص١٣٤.

وعن اسحاق بن عمار في الصحيح، عن أبي ابراهيم -عليه السلام- قلت: فإن أرهن داراً لها غلة لمن الغلّة؟ قال: لصاحب الدار[١].

وادّعى ابن ادريس أنّ قوله مذهب أهل البيت -عليهم السلام- واجماعهم عليه، وأنّ ما ذكره الشيخ في المبسوط والخلاف مذهب المخالفين[٢]، خطأ لا برهان عليه ولا شبهة له.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: وان كان الرهن دابة فركبها المرتهن كانت نفقتها عليه، وكذلك إن كانت شاة وشرب لبنها كان عليه نفقتها، وان كان عند انسان دابة أو حيوان رهناً فإنّ نفقتها على الراهن دون المرتهن، فإن أنفق المرتهن عليها كان له ركوبها والانتفاع بها أو الرجوع على الراهن بما أنفق[٣].

وقال ابن ادريس: اذا كان عند انسان دابة أو حيوان أو رقيق رهناً فإنّ نفقة ذلك على صاحبها الراهن دون المرتهن، فاذا أنفق المرتهن عليها تبرعاً فلا شيء له على الراهن، وان أنفق بشرط العود أو أشهد على ذلك كان له الرجوع على الراهن بما أنفق، وقد روي أنّ له ركوبها والانتفاع بها بما أنفق أو الرجوع على الراهن. والأولى عندي أنّه لا يجوز له التصرّف في الرهن على حال؛ للاجماع على أنّ الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرّف في الرهن[٤].

وقال أبو الصلاح: يجوز للمرتهن اذا كان الرهن حيواناً فيتكفّل مؤونته أن ينتفع بظهره أو خدمته أو صوفه أولبنه، وان لم يتراضيا فلا يحل شيء من ذلك من غير تكفّل مؤونة ولا مراضاة، والأولى أنّ تصرف قيمة منافعه في مؤونته[٥].

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٧ ص١٧٣ ذيل الحديث ٧٦٧، وسائل الشيعة: ب٨ من أبواب الرهن ذيل الحديث ١ ج١٣ ص١٣٠.

(٢) السرائر: ج٢ ص٤٢٤.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٥٤ - ٢٥٥.

(٤) السرائر: ج٢ ص٤٢٥.

(٥) الكافي في الفقه: ص٣٣٤.

والمعتمد أن نقول : اذا ركب المرتهن أو حلب كان عليه أُجرة الركوب مثل اللبن والنفقة على الراهن ، واذا أنفق المرتهن تبرعاً لم يكن له الرجوع ، كما قاله ابن ادريس ، وليس له الركوب؛ للمنع من تصرّف كلّ واحد من المتراهنين.

والشيخ عوّل على رواية أبي ولاد قال : سألت أبا عبد الله -عليه السلام- عن الرجل يأخذ الدابة والبعير رهناً بماله أله أن يركبها ؟ فقال : إن كان يعلفها فله أن يركبها ، وان كان الذي رهنها عنده يعلفها فليس له أن يركبها [١].

ونحن نحمل هذه الرواية على تساوي الحقين.

مسألة: قال الشيخ في النهاية : اذا اختلف نفسان فقال أحدهما : لي عندك دراهم دين فقال الآخر: هي وديعة عندي كان القول قول صاحب المال مع يمينه [٢].

وقال ابن ادريس : الذي ينبغي تحصيله أنّه اذا ادّعى أحدهما فقال له : لي عندك دراهم دين وقال الآخر: هي وديعة ولم يصدّقه على دعواه ولا وافقه على جميع قوله من أنّها دين فالقول قول المودع مع يمينه ، لأنّه ما أقرّ بما ادّعاه خصمه من كونها ديناً ، بل أقرّ بأنّ له عنده وديعة ، ومن أقرّ بذلك فما أقرّ بما يلزمه في ذمته لو ضاعت من غير تفريط منه ، بل قد ادّعى عليه الخصم أنّ له عنده وفي ذمته ديناً وجحد المدّعى عليه ذلك ولم يكن مع المدّعي بيّنة بصحة دعواه فالقول قول المدّعى عليه مع يمنيه ، فأمّا لو ادّعى أنّ له عليه كذا ثمّ صدّقه على دعواه وقال بعد ذلك : إنّه وديعة لم يقبل دعواه بعد اقراره وتصديقه؛ لأنّ حرف «على» حرف وجوب والتزام ، وحرف «عند» ليس بالتزام ، بل

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٧٦ ح٧٧٨، وسائل الشيعة : ب١٢ من أبواب الرهن ح١ ج١٣ ص١٣٤.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٥٥ - ٢٥٦.

قد يكون له عنده وديعة فلا يلزم بالمحتمل؛ لأنّ الأصل براءة الذمة. وما أورده شيخنا في نهايته يحتمل أنّ المدّعى عليه صدق المدّعي بأنّ الدراهم دين، ووافقه على [لفظ] دعواه وجميع قوله، فيلزمه حينئذٍ الخروج إليه منه[١].

وهذا الكلام على طوله خالٍ عن التحصيل؛ لأنّ الغريم اعترف بثبوت يده على مال الغير وهو يوجب الضمان إلّا مع الاستئمان، والأصل عدمه.

مسألة: قال المفيد في المقنعة: من باع شيئاً وقبض ثمنه واشترط على المبتاع أن يقابل البيع بعد شهر أو سنة اذا أحضر المال كان الشرط باطلاً، والمبتاع بالخيار إن شاء أقاله البيع وان شاء لم يقله، واذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن أفسده، فان تقدّم أحدهما صاحبه كان الحكم له دون المتأخّر[٢].

وهذا الكلام قد اشتمل على حكمين:

الأوّل: ابطال اشتراط الردّ عند مدة بشرط إعادة الثمن.

والتحقيق أن نقول: إن كان الشرط في متن العقد كان لازماً، ووجب على المبتاع ردّه مع الشرط، عملاً بقوله ـ عليه السلام ـ: «المؤمنون عند شروطهم»[٣] وان كان الشرط خارجاً عن العقد، بل حصل بعد انعقاد البيع، وتمامه لم يكن لازماً، وكان الحق ما ذكره شيخنا المفيد.

الثاني: قوله: «اذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن أفسده، فان تقدم أحدهما صاحبه كان الحكم له دون المتأخّر». واعلم أنّ الشيخ أبا جعفر الطوسي ـ رحمه الله ـ سئل في المسائل الحائرية عن معنى هذا الكلام فأجاب: بأن قال: معناه اذا باعه الى مدة ـ مثل الرهن ـ كان البيع فاسداً، وان باعه

---

(١) السرائر: ج٢ ص٤٢٥ ـ ٤٢٦.

(٢) المقنعة: ص٦٢٤.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٧١ ذيل الحديث ١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب٢٠ من أبواب المهور ذيل الحديث ٤ ج١٥ ص٣٠.

مطلقاً ثمّ شرط أن يردّه عليه الى مدة إن رد عليه الثمن كان ذلك صحيحاً يلزمه الوفاء به؛ لقوله ـعليه السلام ـ: «المؤمنون عند شروطهم»[١].

وقال ابن ادريس: جواب الشيخ غير واضح؛ لأنّه غير مطابق للسؤال، وانّما الجواب: أنّه اذا باع من غيره شيئاً على أن يكون المبيع رهناً في يد البائع لم يصح البيع[٢]. وسيأتي البحث في هذه المسألة إن شاء الله.

مسألة: قال الصدوق في المقنع: اذا رهن عنده متاعاً فلم ينشر المتاع ولم يخرجه ولم يتعاهده ففسد فإنّ ذلك لم ينقص من ماله شيئاً[٣].

والأقرب أنّ على المرتهن الضمان، لأنّه ترك نشر الثوب المفتقر الى نشره فيكون مفرّطاً، والمفرّط ضامن فيتقاصّان.

مسألة: قال أبو الصلاح: اذا هلك الرهن في مدة السوم لأجله وكان البيع سائغاً فهو من مال الراهن، وعليه الخروج من الحق الى المرتهن، وان كان ممنوعاً منه فهو من مال المرتهن[٤].

وهذا يعطي أنّ المقبوض بالسوم غير مضمون، كما قاله ابن ادريس[٥]، خلافاً لجماعة من علمائنا، وهو حسن؛ لأنّه قبض مأذون فيه.

مسألة: قال الصدوق في المقنع: اذا كان الرهن داراً لها غلّة فالغلّة لصاحب الدار، فإن سكنها المرتهن لم يلزم عليه غلّتها لصاحبها، إلّا أن يكون استأجرها منه، فان آجرها فيجب عليه أن يحسب كراها من رأس ماله[٦].

---

(١) الحائريات (الرسائل العشر): ص٣١٤.

(٢) السرائر: ج٢ ص٤٢٩.

(٣) المقنع: ص١٢٨.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٣٥.

(٥) السرائر: ج٢ ص٨٦.

(٦) المقنع: ص١٢٩، وعبارة: «فان سكنها ... الى آخره» غير موجودة.

وهذا الاطلاق ليس بجيّد، بل ينبغي التقييد بالسكنى بإذن الراهن، والظاهر أنّ مراده ذلك، إذ الظاهر صحة التصرّف الصادر من المسلم.

مسألة: اذا حلّ الدين لم يجز بيعه، إلّا أن يكون وكيلاً أو يأذن له الحاكم، قاله ابن ادريس[1]، وهو جيّد.

وأطلق أبو الصلاح جواز البيع مع عدم التمكن من استئذان الراهن[2].

مسألة: اذا بيع الرهن فإن أقام بالدين وإلّا وجب على الراهن ايفاؤه متى كان البيع صحيحاً، وان كان باطلاً كان المبيع باقياً على ملك الراهن، ولم ينقص من الدين شيء على التقديرين عند أكثر علمائنا.

وقال أبو الصلاح: اذا تعذر ايذان الراهن في بيعه بعد حلول الدين فالأولى تركه حين تمكن الايذان، ويجوز بيعه، فإن نقصت قيمته عن الدين لم يكن له غيرها، وإن كان بيعه باذنه فعليه القيام بما بقي من الدين عن ثمن الرهن[3].

وهذا التفصيل ليس بجيّد، فإنّ البيع مع عدم الاذن إمّا أن يكون صحيحاً أو باطلاً، فإن كان صحيحاً لم ينقص من الدين شيء، وان كان باطلاً فكذلك ويسترد المبيع، ويمكن أن يحمل قوله على ما اذا باعه بأقل من ثمن المثل وتلفت عينه وتعذر الرجوع على المشتري وكانت قيمته بأزاء الدين.

مسألة: قال ابن حمزة: انّما يصح الرهن بالايجاب والقبول والقبض برضى الراهن[4].

والبحث في اشتراط القبض قد تقدّم، إلّا أنّه قال ـ بعد أن قسّم الرهن الى مطلق ومشروط، ثمّ قسّم المشروط الى ما يقتضيه العقد والى ما لا يقتضيه

(١) السرائر: ج٢ ص٤٢٢ ـ ٤٢٣.

(٢) الكافي في الفقه: ص٣٣٥.

(٣) الكافي في الفقه: ص٣٣٥.

(٤) الوسيلة: ص٢٦٥.

العقد، ثمّ قسّم الثاني الى ما يناقض الرهن ويبطل الشرط دون الرهن ـ: مثل أن يشترط أن لا يسلم الرهن[١]، وهو قول الشيخ في المبسوط[٢]. وفيه نظر.

فإنّا نقول: إن وجب تسليم الرهن لم يكن القبض شرطاً؛ لأنّه قد تمّ بالايجاب والقبول لا غير، وهو ينافي ما قرّره، وان لم يجب لم يصحّ الرهن ولا الشرط أيضاً.

مسألة: منع الشيخ في الخلاف[٣] والمبسوط[٤] من رهن العبد الجاني مطلقاً، سواء كان عمداً أو خطأً أوجب عليه القصاص أو لا؛ لأنّه اذا كان عمداً فقد استحق المجني عليه العبد،وان كان خطأ تعلق الأرش برقبته فلايصح رهنه.

والمعتمد أن نقول: يصح رهنه مطلقاً، ثمّ إنّ المجني عليه في العمد اذا اقتصّ وكانت نفساً أو اختار التملك بطل الرهن، وان عفا أو اقتصّ في الطرف بقي رهناً على حاله، وان كانت الجناية خطأً وجب على المولى فكّه إمّا بالأرش أو بالأقل على الخلاف على ما يأتي؛ لأنّه اختار ذلك بالرهن، فإن تعذّر ذلك منه كان للمجني عليه ابطال الرهن.

مسألة: قال الشيخ في النهاية: اذا دبّر الراهن المملوك كان باطلاً[٥]. وكذا قال المفيد[٦].

وقال في المبسوط: اذا دبّر عبده ثمّ رهنه بطل التدبير؛ لأنّ التدبير وصية ورهنه رجوع فيها، وان قلنا: إنّ الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قوياً؛ لأنه لا دليل على بطلانه، فعلى هذا اذا حلّ الأجل في الدين وقضاه المدين من غير

---

(١) الوسيلة: ص٢٦٥.
(٢) المبسوط: ج٢ ص١٩٨.
(٣) الخلاف: ج٣ ص٢٣٥ ـ ٢٣٦ المسألة ٢٨.
(٤) المبسوط: ج٢ ص٢١٢.
(٥) النهاية ونكتها: ج٢ ص٢٥١.
(٦) المقنعة: ص٦٢٢.

رهن كان جائزاً ، وان باعه كان له ذلك ، وان امتنع من قضاء الحق نظر الحاكم فإن كان له مال غيره قضى دينه منه وزال الرهن من العبد وكان مدبراً بحاله ، وان لم يكن له مال غيره باعه الحاكم في الدين وزال التدبير والرهن معاً[1].

وقال في الخلاف : واذا دبّر عبده ثمّ رهنه بطل التدبير وصحّ الرهن إن قصد بذلك فسخ التدبير، وان لم يقصد بذلك الفسخ لم يصح الرهن. واستدلّ بالاجماع على أنّ التدبير بمنزلة الوصية،والوصية له الرجوع فيها فكذا التدبير ، فأمّا اذا لم يقصد الرجوع فلا دلالة على بطلانه ولا دلالة على صحة الرهن فينبغي أن يكون باطلاً. ثمّ قال : وإن قلنا : إنّه يصح التدبير والرهن معاً ؛ لأنّه لا دلالة على بطلان واحد منها كان قوياً ؛ لأنّ ما جاز بيعه جاز رهنه ، وبيع المدبر جائز بلا خلاف عندهم وكذلك عندنا ، وهذا قوي[2].

وقال ابن ادريس : اذا دبّر عبده ثمّ رهنه بطل التدبير؛ لأنّه وصيّة ورهنه رجوع فيها ، ثمّ قال : وإن قلنا : إنّ الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قوياً؛ لأنّه لا دليل على بطلانه[3].

والمعتمد أن نقول : إن كان التدبير والرهن متنافيين كان الرهن المتأخّر مبطلاً للتدبير السابق ، سواء قصد ابطاله أو لا ، وإن لم يتنافيا لم يبطل التدبير السابق ولا اللاحق ، وهو الأقوى من القسمين ، فأبطل الشيخ التدبير اللاحق[4] ؛ لأنّه تصرّف في الرهن فيكون ممنوعاً منه. والوجه إبطال السابق خاصة.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢١٣.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٢٣٧ ـ ٢٣٨ المسألة ٣١.

(٣) السرائر: ج٢ ص٤٢٨.

(٤) المبسوط : ج٢ ص٢١٣.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا اشترى عبداً بألف درهم ورهن به عند البائع عصيراً واستحال خمراً قبل القبض بطل الرهن وكان للمشتري الخيار، وان صار بعد القبض بطل الرهن ولا خيار، وان اختلفا فقال الراهن: أقبضته عصيراً وقال المرتهن: أقبضته خمراً فلي الخيار فالقول قول المرتهن مع يمينه وعدم البيّنة، وقد قيل: إنّ القول قول الراهن مع يمينه؛ لأنّهما اتفقا على القبض، وادّعى المرتهن أنه قبض فاسد فعليه البيّنة(١).

وقال في الخلاف: القول قول المرتهن مع يمينه؛ لأنّ هذا اختلاف في القبض؛ لأنّه اذا ادّعى المرتهن انّه قبضه خمراً، وقبض الخمر كلا قبض، فصار كأنّه اختلاف في القبض، وفي اختلاف القبض القول قول المرتهن؛ لأنّه تكون فائدته أن المرتهن يقول: ما قبضت رهناً، والراهن يقول: قبضت، فمن يدّعي القبض فعليه البيّنة وعلى من ينكره اليمين. قال: والقول الآخر أيضاً قوي؛ لأنّهما اتفقا على القبض، وانّما يدّعي المرتهن أنّه قبض فاسد فعليه الدلالة، والأصل الصحة(٢).

وما قوّاه الشيخ في الخلاف هو الأقوى عندي؛ لما تقدّم. ولأنّ الأصل ثبوت البيع ولزومه.

مسألة: اذا رهن عصيراً فصار خمراً بطل الرهن قال الشيخ في الخلاف: يجوز امساكه للتخلّل والتخليل، ولا يجب عليه الاراقة؛ لأنّه لا خلاف بين الطائفة في جواز التخلّل والتخليل(٣).

وقال أبو الصلاح: فإن صار خمراً بطلت وثيقة الرهن ووجبت إراقته(٤).

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٢١٤.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٢٤٠ المسألة ٣٥.

(٣) الخلاف: ج٣ ص٢٤١ المسألة ٣٦.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٣٦.

والحق ما قاله الشيخ ـ رحمه الله ـ.

مسألة: لو رهن ما يسرع إليه الفساد قبل الأجل قال الشيخ في الخلاف[١] والمبسوط[٢]: بطل، إلّا أن يشترط البيع.

والوجه ما قاله بعض علمائنا أنه يصحّ ويجبر على بيعه، ويكون ثمنه رهناً.

لنا: أنّه يصحّ مع الشرط فيصحّ بدونه، ويكون الحكم فيه ذلك.

مسألة: قال ابن حمزة: يشترط في الراهن أن يكون حرّاً عاقلاً غير محجور عليه، أو عبداً مأذوناً له في التجارة[٣].

والوجه أنّ الاذن له في التجارة ليس إذناً في الأرهان، بل لا بدّ من التنصيص عليه إمّا بالخصوصية أو بما يدخل تحته.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لا يجوز أخذ الرهن على مال الكتابة المشروطة[٤]، وتبعه ابن البرّاج[٥]، وابن ادريس[٦]. والوجه عندي الجواز.

لنا: أنّه دين ثابت في الذمة، فيجوز أخذ الرهن عليه كالمطلق.

احتج الشيخ بأنّ للمكاتب فسخ الكتابة بتعجيز نفسه فلا يكون واجباً في الذمة، إذ له اسقاطه أيّ وقت أراد فلا يكون ثابتاً في ذمته شيء. ولأنّه متى امتنع من مال الكتابة كان لسيده ردّه في الرق، فلا يحتاج مع ذلك الى الرهن[٧].

والجواب: المنع من كون المكاتب له أن يعجز نفسه، فإنّ الكتابة عندنا عقد لازم، ولا يلزم من كون المولى يتخيّر في الفسخ عند عجز المكاتب تسويغ التعجيز للمكاتب.

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٢٤١ المسألة ٣٨.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٢١٥ - ٢١٦.

(٣) الوسيلة: ص٢٦٥.

(٤) المبسوط: ج٢ ص١٩٧.

(٥) المهذب: ج٢ ص٤٤.

(٦) السرائر: ج٢ ص٤١٧.

(٧) المبسوط: ج٢ ص١٩٧.

سلّمنا ، لكن لا يلزم من ذلك بطلان الرهن كالرهن في مدة الخيار ، وأيضاً فلا يلزم من تعجيز المكاتب نفسه فسخ الكتابة ، بل للمولى الصبر عليه والزامه بالمال مع السعة ، وكونه لا حاجة له في الرهن مع ردّه في الرق لا يدلّ على بطلان الرهن لو لم يردّه.

مسألة : اذا ارتهن الغاصب الغصب صحّ ، قال الشيخ في الخلاف : ولا يزول الضمان؛ لثبوته قبل الرهن ، فمن ادّعى براءته منه فعليه الدلالة ، ولما روي عن النبي -صلّى الله عليه وآله- أنّه قال : «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»[1].

وقد ذكرنا نحن في بعض كتبنا[2] زوال الضمان ؛لأنّه مأذون له في الامساك فيسقط الضمان ، وقول الشيخ لا يخلو من قوة.

مسألة : اذا وطأ المرتهن باذن الراهن فحبلت ثمّ ملكها المرتهن بعد ذلك قال الشيخ : تصير أمّ ولده ، ذكره في الخلاف[3] والمبسوط[4]؛ للاشتقاق ، فإنّه يقتضيه.

والأجود أنّها لا تصير أُم ولد. وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله.

مسألة : قال في الخلاف : اذا وطأ الجارية المرهونة باذن الراهن مع العلم بتحريم ذلك لم يجب عليه المهر[5]، وهو يعطي تحريم الوطء مع الاذن، كما تقدّم في قوله في النهاية[6].

وصرّح في المبسوط بذلك فقال : اذا وطأها باذن الراهن فإن لم يدّع الجهالة بتحريم ذلك فهو زنا ، والحكم فيه على ما تقدّم[7] ، يعني من وجوب الحد ،

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٢٢٨ المسألة ١٧.
(٢) قواعد الأحكام : ج١ ص١٦١.
(٣) الخلاف : ج٣ ص٢٣٢ المسألة ٢٤.
(٤) المبسوط : ج٢ ص٢٠٩.
(٥) الخلاف : ج٣ ص٢٣٢ المسألة ٢٢.
(٦) النهاية ونكتها : ج٢ ص٢٥١.
(٧) المبسوط : ج٢ ص٢٠٩.

والبحث في ذلك قد تقدّم.

والحق جواز الوطء مع الاذن.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف: اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده واستحق المبيع في يد المشتري فإنّه يرجع على الوكيل والوكيل يرجع على الراهن، وكذا كلّ وكيل باع شيئاً فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل فإنّ المشتري يرجع على الوكيل والوكيل على الموكّل. واحتج بأنّ الوكيل اذا كان هو العاقد للبيع فيجب أن يكون هو الضامن للدرك، ومن قال: إنّ الموكّل ضامن من غير واسطة فعليه الدلالة(١).

وقال في المبسوط: يرجع على الموكّل دون الوكيل، وليس عليه ضمان العهدة في جميع هذه المسائل(٢). وهو الحق.

لنا: الأصل براءة ذمة الوكيل.

ولأنّ ضمان عهدة الحق وغيرها لازم للموكّل فلا شيء على الوكيل، وقول الشيخ: «إنّ العاقد ضامن» ممنوع، إذ الضمان يتعلّق بمن تعلّق المال في ذمته، وهو الموكّل.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط(٣) والخلاف(٤): اذا استقرض ذمي من مسلم مالاً ورهن عنده بذلك خمراً يكون على يد ذمي آخر يبيعها عند محل الحق فباعها وأتى بثمنها جاز له أخذه ولا يجبر عليه؛ لعدم الدليل على اجباره، وله أن يطالب بما لا يكون بثمن محرّم.

وهذا يعطي جواز الرهن، وليس بجيد؛ لأنّ الذمي نائب عن المسلم، وكما

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٢٤٦ المسألة ٤٨.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٢١٩.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٢٢٣.

(٤) الخلاف: ج٣ ص٢٤٨ المسألة ٥٢.

لا يصحّ للمسلم مباشرة الارتهان فكذا الاستنابة ، ونمنع عدم الاجبار على القبض؛ لأنّه بيع صحيح بالنسبة إليه ومالك للثمن ، ويجوز دفعه الى المسلم ، ويجوز للمسلم قبضه ، فيجبر على قبضه أو اخلاء ذمته من دينه كغيره من الأموال.

مسألة: قال في الخلاف : اذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة كانت الشروط فاسدة ، ولم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطاً فيه(١).

والأقوى عندي بطلان الجميع؛ لما تقدّم من أنّ بطلان الشرط يقتضي بطلان المشروط.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : الذي يجوز أخذ الرهن به هو كلّ دين ثابت في الذمة ، ثمّ قال : ووقته بعد لزوم الحق ، ويجوز أيضاً مع لزومه ، مثل أن يكون مع الرهن بأن يقول : بعتك هذا الشيء بكذا على أن ترهن كذا بالثمن وقال : اشتريته على هذا صحّ الشرط والرهن وثبت ، ويرهنه بعد عقد البيع ويسلّمه إليه ، واذا ثبت جواز شرطه جاز ايجاب الرهن وقبوله فيه ، فيقول : بعتك هذا الشيء بألف وارتهنت منك هذا الشيء بالثمن وقال المشتري : اشتريته منك بألف ورهنتك هذا الشيء فيحصل عقد البيع وعقد الرهن(٢).

وعندي في الأخير موضع نظر؛ لأنّ الرهن وثيقة لدين المرتهن ، فله تأخّر بالذات عن الدين ، فلا يصحّ اقترانه معه في العقد.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : عقد الرهن ليس بلازم ، ولا يجبر الراهن على تسليم الرهن ، فإن سلّم باختياره لزم بالتسليم. ثمّ قال : والأولى أن نقول :

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٢٥٣ المسألة ٦١.

(٢) المبسوط : ج٢ ص١٩٧ - ١٩٨.

يجب بالايجاب والقبول ، ويجبر على تسليمه. ثمّ قال : اذا مات المرتهن قبل قبض الرهن لم ينفسخ الرهن ، وكان للراهن تسليم الرهن الى وارث المرتهن. ثمّ قال : واذا أذن الراهن للمرتهن في قبض الرهن ثمّ رجع عن الاذن ومنعه من القبض لم يكن له ذلك ؛ لأنّ بالايجاب والقبول أوجب قبض الرهن ، واذا أذن له في قبض الرهن ثمّ جنّ أو أُغمي عليه جاز للمرتهن قبضه؛ لأنّه لزمه ذلك بالايجاب والقبول ، ولو خرس الراهن فإن كان الراهن يحسن الكتابة أو الاشارة فكتب بالاذن في القبض أو إشارة قام ذلك مقام النطق ، وان كان لا يحسن الكتابة ولا يعقل الاشارة لم يجز للمرتهن قبضه ؛ لأنّه يحتاج الى رضاه ، ولا طريق له الى ذلك وكان على وليّه تسليم الرهن؛ لأنّ بالعقد قد وجب ذلك[١].

والأحكام الأُولى تدلّ على لزوم الرهن بمجرد العقد ، ولأنّ القبض واجب على الراهن. وقوله بعد ذلك : «لأنّه يحتاج الى رضاه ولا طريق له الى ذلك » ينافي ما تقدّم.

مسألة: قال في الخلاف : اذا زوّج الراهن عبده المرهون أو جاريته المرهونة كان تزويجه صحيحاً؛ لقوله تعالى : «وأنكحوا الأيامى منكم» ولم يفصّل ، فمن ادّعى التخصيص فعليه الدلالة[٢].

وكذا قال في المبسوط ، إلّا انّه قال : لا يسلّم الى الزوج إلّا بعد الفك[٣].

وقال أيضاً في المبسوط : فإن كانت جارية لم يجز له تزويجها؛ لأنّه لا دليل عليه[٤]. وهو المعتمد.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٩٨ ـ ٢٠٠ ، وفيه: «وجب قبض الرهن».

(٢) الخلاف : ج٣ ص٢٥٣ المسألة ٦٠.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٢٣٨.

(٤) المبسوط : ج٢ ص٢٠٠.

لنا : قوله عليه السلام : «الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرّف في الرهن»[١] والتزويج نوع تصرّف ، ولو قيل : له العقد دون التسليم والتمكين من الوطء كان وجهاً.

مسألة : قال في المبسوط : اذا أذن المرتهن في العتق أو الوطء ثمّ رجع قبل الفعل ولم يعلم الراهن كان ما فعله ماضياً ، وقد قيل : إنّه لا يكون ماضياً ، وكذا القول في الوكيل اذا باع ولم يعلم بالعزل من الموكّل فيه الوجهان معاً. ثمّ قال : اذا أذن الراهن في البيع فباع المرتهن بعد الرجوع وقبل العلم بالرجوع فالأولى أن نقول : إنّ رجوعه صحيح والبيع باطل ، ولا يفتقر الى علمه بالرجوع ، وقيل : إنّ الرجوع باطل ما لم يعلم الراهن به[٢].

والأقوى عندي ما اختاره الشيخ أخيراً ، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا كاتبه ثمّ أقرّ أنّه جنى أو باعه أو غصبه من فلان قبل الكتابة وكانت الكتابة مشروطة قبل اقراره بطلت الكتابة ، وان كانت مطلقة وقد تحرّر بعضه نفذ اقراره بمقدار ما بقي [له] وبطل بمقدار ما تحرّر منه[٣].

والمعتمد انّ إقراره ماضٍ في حقّه لا في حق العبد.

مسألة : قال ابن الجنيد : اذا كان الرهن أعياناً جماعة فاستحقّ بعضها بقي ما لم يستحق رهناً ، وعلى الراهن تعويض المرتهن بما استحق.

والمعتمد عدم وجوب ذلك على الراهن ، عملاً بالأصل الدالّ على البراءة.

---

(١) درر اللآلي : ج١ ص٣٦٨.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٢٠٦ و ٢٠٩.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٢١٢ - ٢١٣.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : اذا رهن عبداً قد ارتدّ صحّ رهنه[١].

وقال ابن الجنيد : من شرط الرهن أن يكون الراهن مثبتاً لملكه ايّاه ، غير خارج بارتداد ، أو استحقاق لرقبته بجنايته من ملكه.

والوجه التفصيل وهو: إن كان الارتداد عن فطرة لم يصحّ رهنه ، وان كان عن غير فطرة أو كان جارية صحّ.

أمّا الأوّل : فلأنّه واجب القتل لا يصحّ ابقاؤه ، فلا يجوز رهنه لتضاد الحكمين.

وأمّا الثاني : فلأنّه لم يخرج عن الملك بالارتداد فصحّ رهنه كغيره ، ووجوب قتله ليس مطلقاً بل بشرط عدم الرجوع فجاز رهنه؛ لوجود المقتضي وانتفاء المانع.

مسألة: قال في المبسوط : الأولى عندي أنّه يصحّ أن يرهن المسلم عبداً مسلماً عند كافر، أو مصحفاً ويوضع على يد مسلم[٢].

وقال بعض علمائنا : لا يجوز، وهو أولى؛ لما فيه من الاعظام لكتاب الله تعالى.

وقال ابن الجنيد : لا أختار أن يرهن الكافر مصحفاً ، ولا ما يجب على المسلم تعظيمه ، ولا صغيراً من الأطفال.

مسألة: اذا باع بثمن مؤجل وشرط أن يرهن بالثمن رهناً معلوماً جاز، فإن امتنع المشتري من تسليم الرهن قال الشيخ : أُجبر عليه[٣].

وليس بعيداً من الصواب تخيّر البائع بين الفسخ والامضاء بغير رهن؛ لأنّه شرط في متن عقد البيع الرهن الصحيح ، وانّما يصحّ باختيار الراهن فلا يجبر

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢١١.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٢٣٢.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٢٣٢.

عليه ، فإن امتنع لم يسلّم البائع ما شرطه ، وكان له خيار الفسخ.

وقال ابن الجنيد : في البيع اذا اشترط على المشتري أن يرهنه شيئاً بعينه ثمّ المبيع بتسليم ذلك الرهن الى البائع ، وليس يجبر المشتري على التسليم ولا البائع على تسليمه ما لم يقبض الرهن اذا أوجب المفاسخة ، ولو رضي البائع بذمة المشتري اذا امتنع من التسليم لم يكن للمشتري فسخ البيع ، ولو أراد المشتري أن يجعل الثمن للبائع بدلاً من الرهن ثمّ البيع ، إلّا أن يكون للبائع في الرهن منفعة عند كونه في يده. وهو يوافق ما قلناه ، وهو الوجه.

مسألة : اذا وجد المرتهن بالرهن عيباً سابقاً كان له الرد بالعيب ، فيتخيّر معه في فسخ البيع واجازته بلا رهن اذا كان الرهن باقياً بالصفة التي قبضه ، فأمّا اذا مات أو حدث في يده عيب فليس له ردّه وفسخ البيع ؛ لأنّ ردّ الميت لا يصحّ ، وردّ المعيب مع عيب حدث في يده لا يجوز ؛ لأنّه لا دلالة عليه كما نقوله في البيع ، ولا يرجع في ذلك بأرش العيب ، بخلاف البيع. هذا قول الشيخ في المبسوط [1].

والأقوى عندي أنّ له فسخ البيع ؛ لفقدان الشرط ، سواء مات العبد أو ردّه ؛ لأنّ العبد أمانة في يده فليس للراهن الامتناع من قبضه بالعيب السابق ، فكذا الموت.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا رهن عبدين وسلّم أحدهما الى المرتهن فمات في يده وامتنع من تسليم الآخر لم يكن للمرتهن الخيار في فسخ البيع ؛ لأنّ الخيار انّما يثبت اذا ردّ الرهن ، ولا يمكنه ردّ ما قبضه لفواته ، وكذا اذا قبض أحدهما وحدث به عيب في يده وامتنع الراهن من تسليم الآخر إليه لم يكن له الخيار في فسخ البيع ؛ لأنّه لا يجوز له ردّ المعيب للعيب الحادث في يده [2].

(١ و٢) المبسوط : ج٢ ص٢٣٤ ، وفيه : «وفسخ الرهن».

والوجه عندي ما تقدّم في المسألة السابقة من ثبوت الخيار للمرتهن؛ لعدم سلامة ما شرطه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا باع من غيره شيئاً على أن يكون المبيع رهناً في يد البائع لم يصحّ البيع؛ لأنّ شرطه أن يكون رهناً لا يصحّ؛ لأنّه شرط أن يرهن ما لا يملك، فإنّ المبيع لا يملكه المشتري قبل تمام العقد، واذا بطل الرهن بطل البيع؛ لأنّ البيع يقتضي ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع والرهن يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع وذلك متناقض، وأيضاً فإنّ الرهن يقتضي أن يكون أمانة في يد البائع والبيع يقتضي أن يكون المبيع مضموناً عليه وذلك متناقض، وأمّا اذا شرط البائع أن يسلّم المبيع الى المشتري ثمّ يردّه الى يده رهناً بالثمن فإنّ الرهن والبيع فاسدان مثل الأوّل[1].

وتبعه ابن ادريس على ذلك ثمّ قال: وهذا معنى قول شيخنا المفيد: اذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن أفسده، وان تقدّم أحدهما على صاحبه حكم له به دون المتأخّر[2].

والوجه عندي صحة البيع والرهن معاً في المسألتين.

لنا: أنّ المقتضي موجود والمانع لا يصلح للمانعية فيثبت الحكم، أمّا وجود المقتضي فلأنّه بيع وقع من أهله في محله بشرائطه فكان صحيحاً، وأمّا عدم صلاحية المانع للمانعية فلأنّه ليس هناك مانع إلّا اقترانه بهذا الشرط، وهذا سائغ لا ينافي الكتاب والسنة فيكون لازماً؛ لقوله ـ عليه السلام ـ: «المؤمنون عند شروطهم»[3].

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٢٣٥.

(٢) السرائر: ج٢ ص٤٢٩.

(٣) تهذيب الاحكام: ج٧ ص٣٧١ ح١٥٠٣، وسائل الشيعة: ب٢٠ من أبواب المهور ح٤ ج١٥ ص٣٠.

والجواب : عمّا احتج به الشيخ ـ رحمه الله ـ المنع من كونه رهن ما لا يملك ، فإنّ العقد قد اشتمل على أمرين : بيع ورهن ، ولأحدهما تقدّم على الآخر ، فالرهن انّما يتم بعد كمال العقد وهو حينئذٍ مملوك ، مع أنّ الشيخ جوّز ما هو أبعد من ذلك وهو: جواز الرهن مع لزوم الحق ، مثل:بعتك هذا الشيء بألف وارتهنت منك هذا الشيء بالثمن فيقول المشتري : اشتريته منك بألف درهم ورهنتك هذا الشيء فيحصل عقد البيع وعقد الرهن معاً[1].

قوله : «البيع يقتضي ايفاء الثمن من غير الثمن للمبيع والرهن يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع وذلك متناقض» قلنا : فرق بين أن يقتضي البيع ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع وبين أن لا يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع ، فإنّ الثاني أعم ـ وهو المسلّم ـ دون الأوّل ، فلا تناقض بين العام وايفاء الثمن من المبيع ، بخلاف الخاص.

وقوله : «الرهن يقتضي أن يكون أمانة في يد البائع ، والبيع يقتضي أن يكون مضموناً عليه وهو متناقض» قلنا : الضمان خرج بجعله رهناً فلا تناقض.

ثمّ قوله : «يبطل البيع والرهن معاً» يقتضي بطلان العقد اذا انضم إليه شرط فاسد.

وقد قال في الخلاف : واذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة كانت الشروط فاسدة ، ولم يبطل الرهن ولا البيع الذي كان الرهن شرطاً فيه ، واستدلّ بأنّ فساد الشرط لا يتعدى الى فساد الرهن ولا فساد البيع ؛ لأنّه لا دليل على ذلك[2].

---

(١) المبسوط : ج٢ ص١٩٧ ـ ١٩٨.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٢٥٣ ـ ٢٥٤ المسألة ٦١.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا رهن على دين مؤجل ليزيده في الأجل لم يصحّ ويبطل الرهن، وأُلحق كما كان، ولا تثبت الزيادة في الأجل؛ لأنّه لا دليل على ذلك (١).

والوجه عندي الجواز.

لنا: أنّه شرط لا يخالف الكتاب والسنة في عقد لازم فكان لازماً، كما لو شرطه في البيع.

مسألة: قال في المبسوط: اذا كان عليه ألفان بأحدهما رهن دون الآخر ثمّ قضى ألفاً ولم يقصد شيئاً قال الشيخ: له أن يصرف الى أيهما شاء، وفي الناس من قال: ينقسم عليهما، وكذا لو أبرأه من ألف (٢). والوجه عندي الأخير.

لنا: أنّه لما دفع ألفاً برئت ذمته منهما، وليس يختص أحدهما بالمقبوض أولى من الآخر، فوجبت القسمة بينهما.

مسألة: قال ابن الجنيد: أكره رهن الأعجمي وارتهانه، إلّا أن يوكّل من يسلّم ويتسلّم.

وكأنّه نظر الى عدم استكمال معرفته بألفاظ المحاورة.

والوجه عدم الكراهية؛ للأصل.

مسألة: قال ابن الجنيد: رهن أُم الولد والمدبرة كرهن الأمة. وهو يعطي جواز رهن أُم الولد؛ لأنّها لم تخرج بالاستيلاد عن الملك.

ومنع بعض علمائنا من ذلك اذا شرط الرهن إمكان بيعه في دين المرتهن ولا يمكن البيع هنا. وقول ابن الجنيد ليس ببعيد من الصواب.

مسألة: قال ابن الجنيد: اذا كان الشيء في يد رجل غصباً فرهن اياه

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٢٣٥.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٢٣٧.

لمالكه لم أُجز للمرتهن ، إلّا أن يسلّمه الى الراهن لتبرأ ذمته من الغصب ثمّ يتسلّمه منه بالرهن. وقد تقدّم البحث في ذلك .

والوجه المنع ، نعم يستحب ذلك ليزول الضمان إن لم نقل بزواله بالرهن.

مسألة : قال ابن الجنيد : لو أذن المرتهن للعدل في بيع الرهن وتسليم حقّه فهلك في يد العدل كان هلاكه من مال المرتهن.

وليس بمعتمد؛ لأنّه لم يفرّط بسبب ذلك فلا يكون ضامناً.

مسألة : قال ابن الجنيد : اذا ذهب عقل العدل بعلّة من غير تحريم ـ أدخله على نفسه ـ أزال عقله لم تبطل أمانته وكان كالنوم ، وإن كان بمحرّم كان ذلك زوالاً لعدالته.

ويحتمل زوالها في الموضعين؛ لأنّه وكيل فتبطل بزوال عقله وكالته.

مسألة : قال ابن الجنيد : ولو باع عدلان متاعاً لرجل على أن يرهنها عبداً ففعل فشهدا بعد تسليمه انّ العبد لغير الراهن فإن رضيا بذمة الراهن على دينهما قبل شهادتهما ، وإن طالبا بردّ متاعهما أو بتسليم رهن غير العبد لم تقبل شهادتهما.

والمعتمد أن نقول : إن كان هناك تهمة في شهادتهما ـ كفسخ بيع شرط فيه الرهن أو غير ذلك ـ لم تقبل شهادتهما في حق الراهن وقبلت على أنفسهما ، وإن لم يكن هناك تهمة قبلت شهادتهما مطلقاً.

مسألة : قال ابن الجنيد : اذا أراد المرتهن شرط ملك الرهن إن أخّر بدينه كان الأحوط عندي أن يقول للراهن : بعني هذا بكذا وأنت بالخيار فيه الى وقت كذا وابرئني من ضمانه الى ذلك الوقت ، فاذا فعل ذلك فجاء الوقت ولم يؤدّ ما له عليه استحقّه المرتهن ، وكان ما فعله فيه ماضياً.

أقول : هذا هو بيع الخيار ، ولا خلاف بين علمائنا في صحته ، إلّا أنّ في قوله : « وابرئني من ضمانه » نظر ، فإنّ الوجه البطلان ، إذ مقتضى البيع تعلّق الضمان بالمشتري.

مسألة : اذا وكّل المرتهن الراهن في البيع جاز على الأشهر بين علمائنا من غير كراهية.

وقال ابن الجنيد : ولو وكّل المرتهن في بيعه لم أختر له بيع ذلك ، وخاصة إن كان الرهن ممّا يحتاج الى استيفاء أو وزن أو أراد المرتهن شراءه أو بيعه لولده أو شريكه أو من يجري مجراهما.

لنا : أنّه مأذون له في البيع فكان سائغاً.

احتج بتطرق التهمة.

والجواب : المنع.

مسألة : الأشهر أنّ القول قول المرتهن في تلف الرهن مع اليمين ، سواء تلف له شيء أو لا ، وسواء ادّعيا شيئاً ظاهراً أو خفياً.

وقال ابن الجنيد : والمرتهن يصدّق في ضياع الرهن اذا كانت جائحة ظاهرة ، أو اذا ذهب متاعه والرهون ، فإن ادّعى ذهاب الرهن وحده لم يصدّق.

لنا : أنّه أمين فالقول قوله مع اليمين.

احتج بأنّه يدّعي خلاف الظاهر.

وما رواه أبان ، عن الصادق ـ عليه السلام ـ قال : سألته كيف يكون الرهن بما فيه إن كان حيواناً أو دابة أو ذهباً أو فضة أو متاعاً فأصابه جائحة حريق أو لص فهلك ماله أو نقص متاعه وليس له على مصيبته بيّنة ؟ قال : اذا ذهب متاعه كلّه فلم يوجد له شيء فلا شيء عليه ، وإن قال : ذهب من بيتي مال وله مال فلا يصدّق(١).

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٧ ص١٧٣ ح٧٦٨، وسائل الشيعة : ب٩ من أبواب الرهن ح١ ج١٣ ص١٣١.

والجواب : المنع من ادّعائه خلاف الظاهر ، والحديث مرسل ، وفي أبان قول .

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا كان الشرط مخالفاً لمقتضاه ، مثل أن يشترط أن لا يسلّم الرهن إليه ، أو لا يبيعه في محلّه ، أو يبيعه بعده بشهر ، أو لا يبيعه إلّا بما يرضاه الراهن ، أو يرضاه رجل آخر ويكون نماؤه رهناً معه وما أشبه ذلك ، فهذه كلّها شروط فاسدة؛ لأنّها مخالفة لمقتضى عقد الرهن ، وما كان كذلك فهو مخالف للشرع فكان فاسداً ، وهل يفسد الرهن ؟ الأقوى في نفسي أنّ الشرط يفسد ويصحّ الرهن ، ولا يبطل بيع الذي اقترن به الرهن؛ لعدم الدليل [(١)] . والمعتمد أنّ شروط عدم التسليم إليه والبيع بعده بشهر أو بما يرضاه رجل أو كون نمائه رهناً ليست فاسدة بل لازمة؛ لأنّها غير منافية للكتاب والسنة فتكون صحيحة ؛ لقوله ـ عليه السلام ـ : «المؤمنون عند شروطهم» [(٢)] .

ثمّ حكمه على تقدير فساد الشرط بعدم فساد الرهن والبيع؛ لعدم الدليل ليس بجيد ، إذ المتعاقدان انّما تراضيا على هذه الشروط الفاسدة فيكون العقد مع عدمها غير مرضي لهما ، فيدخل تحت قوله تعالى : «إلّا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم» [(٣)] .

اذا عرفت هذا فإنّ الشيخ بعد ذلك قال : اذا رهن نخلاً على أنّ ما أثمرت يكون رهناً مع النخل ، أو رهن ماشيته على أنّ ما ينتج يكون النتاج داخلاً في الرهن فالشرط باطل ، وقيل : إنّه يصح ويدخل في الرهن ، وهو الأقوى [(٤)] .

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٤٤.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٣٧١ ح١٥٠٣، وسائل الشيعة : ب٢٠ من أبواب المهور ح٤ ج١٥ ص٣٠.

(٣) النساء : ٢٩.

(٤) المبسوط : ج٢ ص٢٤٦.

وهذا رجوع منه الى ما اخترناه.

مسألة: قال الشيخ: لو قال: رهنتك هذا الحق بما فيه لم يصحّ في ما فيه؛ للجهل به[١]. وهذا يشعر بمنع رهن المجهول.

والأولى عندي الجواز، عملاً بالأصل الدالّ عليه، نعم يشترط بعينه، فلو قال: رهنتك أحدهما بطل.

مسألة: لا يصحّ رهن المنافع، فلو رهن خدمة المدبر لم يصحّ، وقيل: تصحّ؛ للرواية الدالّة على جواز بيع خدمته[٢].

وليس بجيد؛ لتعذر بيع المنفعة منفردة، وبمنع الرواية.

مسألة: اذا وطأ الراهن صارت أُم ولد، وهل يصحّ بيعها؟ قيل: لا[٣]؛ لعموم النهي عن بيع أُم الولد، وقيل: نعم[٤]. وهو الوجه؛ لأنّ حق المرتهن أسبق.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لو رهن أرضاً بيضاء فسال إليها نوى ونبت أو أنبت الراهن فيها نخلاً أو شجراً لم يجبر الراهن على إزالته[٥].

والوجه الوجوب؛ لتعلّق حق المرتهن بأرض بيضاء، وقال ـ عليه السلام ـ: «الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرّف في الرهن»[٦].

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لو رهن لقطة ممّا يلقط كالخيار فان كان الحق متأخّراً الى أجل يحصل معه اختلاط الرهن بغيره بحيث لا يتميّز بطل[٧].

ويحتمل عندي الصحة، ويقضى فيه بما يقضى في الأموال الممتزجة.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٢٤٦.

(٢) شرائع الاسلام: ج٢ ص٧٦.

(٣) شرائع الاسلام: ج٢ ص٨٢.

(٤) نقله في شرائع الاسلام: ج٢ ص٨٢.

(٥) المبسوط: ج٢ ص٢١٦.

(٦) درر اللآلي: ج١ ص٣٦٨.

(٧) المبسوط: ج٢ ص٢٤٢.

الفصل الرابع

في الحجر

مسألة: المشهور أنّ حدّ بلوغ الصبي خمس عشرة سنة.

وقال ابن الجنيد: أربع عشرة سنة.

لنا: الأصل بقاء الحجر.

احتج بما رواه أبو حمزة الثمالي، عن الباقر -عليه السلام- قال: قلت له: جعلت فداك في كم تجري الأحكام على الصبيان؟ قال: في ثلاث عشرة سنة وأربع عشرة سنة، قلت: فإن لم يحتلم فيها؟ قال: وان لم يحتلم، فإنّ الأحكام تجري عليه[1].

وفي السند عبد الله بن جبلة وهو وان كان ثقة إلّا أنّ فيه قولاً، وفي الطريق أيضاً سندي بن الربيع ويحيى بن المبارك ولا أعرف حالهما.

مسألة: شرط الشيخ في المبسوط[2] وفي الخلاف[3] في الرشد أمرين: اصلاح المال والعدالة.

وقال ابن الجنيد: الرشد هو العقل والاصلاح للمال، وهو الأقرب؛ لأنّه

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٣١٠ ح٨٥٦، وسائل الشيعة: ب٤٥ من أبواب الوصايا ح٣ ج١٣ ص٤٣٣.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٢٨٤.

(٣) الخلاف: ج٣ ص٢٨٣ المسألة ٣.

المفهوم من الرشد ، والأصل عدم التعيين.

وقال ابن الجنيد : وقد روي عن أبي عبد الله ـعليه السلام ـ أنّ اليتيم اذا بلغ ولم يكن له عقل لم يدفع إليه شيء أبداً.

أقول : وهو يدلّ على المطلوب من حيث مفهوم الخطاب ، إذ تعلّق الحكم على وصف لا يقتضي عدمه عند عدم ذلك الوصف.

مسألة : قال ابن الجنيد : الصبيّة اذا تزوّجت ولها تسع سنين أيضاً لم يحجر عليها وكان زوجها الرشيد قيّماً بمالها ، ومن اؤتمن على فرجها اؤتمن على مالها.

وهذه المسألة تشتمل على أحكام :

الأوّل : أنّه علّق عدم الحجر بالتزويج ، وليس شرطاً عند علمائنا؛ لقوله تعالى : «فإنْ آنستم منهم رشداً فادفعوا»[1].

لا يقال : الآية تدلّ على حكم الذكور.

لأنّا نقول : اذا اجتمع المذكر والمؤنث غلب المذكر.

الثاني : الحكم ببلوغ المرأة لتسع سنين ، وهو المشهور ، وقد روي عشر سنين[2] ، لكنّ الأشهر ما قاله.

الثالث : جعل الزوج قيّماً على مالها ، وليس بجيد؛ لأنّها إن كانت رشيدة فالولاية إليها ، وان لم تكن رشيدة فالى وليها دون زوجها.

وتعليل الائتمان على المال بالائتمان على الفرج غير واضح.

مسألة : قال ابن الجنيد : اذا كان المحجور عليه مع وصيّه في السوق يتّجر فاستدان ديناً لم يكن محكوماً به في ماله المحجور عليه ، فإن كان في يده مال

---

(١) النساء : ٦.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٧ ص٤١٠ ـ ٤١١ ح١٦٤٠، وسائل الشيعة : ب٤٥ من أبواب النكاح ح٧ ج١٤ ص٧١.

غيره كان قضاؤه منه. وهذا يشعر بتعلّق الحجر بنوع دون نوع.

والأشهر أنّ الحجر يتعلّق بالصبي والمفلّس والسفيه بجميع أموالهم؛ للعموم.

مسألة: قال ابن الجنيد: اذا أقرّ المحجور عليه بمال رجل فلمّا فك حجره طالبه المقرّ له به، فإن اعترف به بعد الفك أخذه، وإلّا استحلف أنّ المدّعي لا يستحق عليه ذلك الذي ادّعاه.

والحق أنّ المقرّ له له المطالبة؛ لأنّ الحجر لم يسلبه أهلية العقل، وانّما منع من ماله لمصلحته.

مسألة: قال ابن الجنيد: اذا أقرّ المحجور عليه بجناية توجب القصاص عليه في نفسه والحدود في جسمه أُخذ بها، وإن شاء وليّ الجناية في العمد أخذ الدية أخذها من مال المحجور عليه.

وليس بجيد، إذ موجب العمد القصاص، ولا تثبت الدية إلّا صلحاً، وليس للولي هنا خيار، بل ولا للجاني؛ لتعلّق حق الغرماء بالمال، فلا يلزم ما اصطلحا عليه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط(١) والخلاف(٢): اذا صار فاسقاً إلّا أنّه غير مبذّر فالأحوط أن يحجر عليه. وبناؤه على أصله من أنّ العدالة شرط في الرشد.

واستدلّ بقوله تعالى: «ولا تؤتوا السفهاء أموالكم» وبما روي عنهم ـ عليهم السلام ـ أنّهم قالوا: «شارب الخمر سفيه»(٣).

ونحن قد منعنا ما أصّله. والسفيه الذي في الحديث ليس هو السفيه الذي في الآية.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٢٨٥.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٢٨٩ المسألة ٨.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٢٨٥، الخلاف: ج٣ ص٢٨٩ ذيل المسألة ٨.

مسألة: اذا أذن الولي للسفيه في البيع فباع قال الشيخ في المبسوط : لا يصحّ[١]. وتبعه ابن البرّاج.

وقال بعض علمائنا : يصحّ ، وهو الأقوى.

لنا : أنّ المقتضي للصحة ـ وهو صدور البيع من أهله في محله ـ موجود ، والمانع ـ وهو السفه ـ مفقود ، إذ التقدير الاذن فأمن من الانخداع فيثبت الحكم.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا أذن رجل لابنه في جنس من التجارة وهو يعقل البيع والشراء كان مأذوناً له في غير ذلك من التجارات.

والتحقيق أن نقول : إن كان الابن بالغاً رشيداً لم يتوقّف تصرّفه على إذن الأب ، بل يصحّ كلّ عقد يباشره أو فعل يفعله ، سواء أذن له الأب أو لا ، وان لم يتصف بأحدهما لم يكن الاذن له في نوع من التجارة إذناً في غيره؛ لعدم التلازم بينهما.

مسألة: قال ابن البرّاج : كلّ شيء لا يجوز للأب والوصي أن يفعلاه في مال الصبي ففعله انسان وأجازه الصبي بعد أن كبر فاجازته له غير صحيحة ، وكلّ شيء جاز أن يفعلاه في ماله وفعله أجنبي وأجازه الصبي بعد ما كبر كانت إجازته صحيحة ، وإن أبطله كان باطلاً.

وفي الحكم الأوّل عندي نظر ، والأقرب المساواة.

لنا : أنّه يصحّ فعله منه ابتداءً فجازت اجازته ، كغيره من التصرّفات.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا قال انسان لعبده : قد أذنت لك في التجارات كان مأذوناً له في جميع التجارات وله أن يؤجّر نفسه ويستأجر غيره ويأخذ الأرض مزارعة ويستأجرها ، واذا شاهد السيد عبده يبيع ويشتري ولم ينهه عن ذلك كان بمنزلة قوله : قد أذنت لك في التجارة ، واذا قال لعبده :

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٨٦.

اجلس قصاراً أو صباغاً فقد أذن له في التجارات وله أن يجلس في غير ذلك من التجارات ، فإن دفع السيد الى عبده أرضاً بيضاء وأمره أن يشتري طعاماً ويزرعها ويستأجر الأرض البكر وأنهارها ويسقي الزرع ويكريها ويستأدي خراجها كان ذلك إذناً له في التجارة وله أن يجلس في غير ذلك ، فإن قال لعبده : قد أذنت لك في التجارة يوماً واحداً فاذا مضى رأيت رأيي كان مأذوناً له حتى يحجر عليه سيده ، فإن قال : قد أذنت لك في التجارة هذا الشهر فاذا انقضى فقد حجرت عليك كان مأذوناً له ابداً حتى يحجر عليه ، فإن قال : اشهدوا عليّ أنّي قد حجرت عليه رأس الشهر كان باطلاً ولا يكون الحجر الى وقت،واذا قال لعبده:اذا كان رأس الشهر فقد أذنت لك في التجارة كان ذلك كما قال : ولا يكون مأذوناً حتى يجوز الشهر ولا يشبه ذلك الحجر، واذا آجر السيد عبده من غيره كلّ شهر بأُجرة معلومة على أن يبيع له البر ويشتريه كانت الاجارة جائزة وكان العبد مأذوناً له في التجارة ، وما لزم العبد من دين في ما ابتاعه للمستأجر يرجع به عليه ، وما لزمه من دين في ما ابتاعه لنفسه فهو في رقبته يباع به ، واذا باع العبد المأذون له في التجارة واشترى فلحقه دين أو لم يلحقه دين فأراد السيد الحجر عليه لم يجز أن يكون الحجر إلا مشتهراً في أهل سوقه بحضرة جميعهم أو أكثرهم ، فإن حجر عليه في خفية أو لم يعلم بذلك إلّا رجل أو اثنان ثمّ باع العبد واشترى كان بيعه وشراؤه جائزاً وان باعه أحد ممّن أعلمه السيد بأنّه حجر عليه؛ لأنّ الحجر لم يتم ، واذا أذن السيد لعبده في التجارة فباع واشترى وهو لا يعلم باذن سيده ولا علم به أحد لم يكن مأذوناً له في التجارة ولا يجوز شيء ممّا فعله ، فإن علم بعد ذلك واشترى وباع جاز ما فعله بعد العلم بالاذن ولم يجز ما فعله قبل ذلك ، فإن أمر السيد قوماً أن يبايعوا العبد والعبد لا يعلم باذنه له كان بيعه وشراؤه منهم جائزاً وجرى ذلك مجرى الاذن الظاهر، فإن اشترى العبد بعد ذلك من غيرهم وباع كان ذلك جائزاً.

واذا أبق العبد المأذون له في التجارة فأدانه انسان في المكان الذي أبق اليه ثمّ أقام عليه فقال سيده : كان آبقاً وقال الذي أدانه : لم يكن آبقاً لم يصدق السيد على إباقه إلّا ببيّنة، فإن أقام بيّنة بأنّه أبق منه الى مكان كذا وكذا وأقام الذي أدانه بيّنة بأنّ سيده أرسله الى ذلك المكان يبيع فيه ويشتري كانت البيّنة بيّنة الذي أدان العبد. واذا أذن المكاتب لعبده في التجارة ثمّ عجز وعلى العبد دين أو لا دين عليه كان عجزه حجراً عليه ، واذا مات المكاتب وأذن ولده للعبد بعد موت أبيه في التجارة لم يجز اذنه؛ لأنّ على المكاتب ديناً فلا يجوز ما فعل الولد في ماله حتى يقضي دينه ، واذا قال أحد سيدي العبد لشريكه : ائذن لنصيبك فيه بالتجارة كان جميع العبد مأذوناً له في ذلك ، واذا باع العبد من انسان متاعاً فقال له المشتري : أنت محجور عليك ولست أدفع الثمن إليك وقال العبد : أنا مأذون لي في التجارة كان القول قول العبد ، ويجبر المشتري على أخذ ما اشتراه ، ولم يكن على العبد في ذلك يمين ، ولا تقبل بيّنة المشتري على أنّه محجور عليه ولا على إقراره عند غير الحاكم بأنّه محجور عليه ، فإن أقرّ العبد بأنّه محجور عليه عند الحاكم ردّ المبيع. واذا باع العبد متاعاً من غيره واختلفا فقال العبد : هذا المتاع الذي ابتعته مني لمولاي لم يأذن له في بيعه فقال المشتري : بل أنت مأذون لك في التجارة كان القول قول المشتري ، وكذا لو كان العبد هو المشتري فقال : أنا محجور عليّ لم يصدّق وأُجبر على دفع الثمن ، واذا ابتاع عبد من عبد متاعاً واختلفا فقال أحدهما : أنا محجور عليّ وقال الآخر: بل أنا وأنت مأذونان في التجارة كان القول قول مدّعي جواز البيع والشراء ولا يقبل قول مدّعي الحجر وفساد البيع ولا الاقرار بذلك إلّا بحضرة الحاكم.

وفي هذه الأحكام كلّها نظر، فإنّ الاذن مقصور على ما يتناوله ، فليس الاذن في التجارة إذناً في الاجارة ولا المزارعة؛ لأنّ الأصل بقاء الحجر وعصمة مال الغير ومشاهدة السيد عبده يبيع ويشتري ليست إذناً في التجارة ، عملاً

بالأصل ، واذنه في القصارة والصباغة ليس اذناً في التجارة ، إذ الاذن في شيء لا يتناول ما عداه ، وكذا لو أمره بالزرع والاستئجار عليه ، واذا أذن له يوماً واحداً لم يكن مأذوناً في غيره عملاً بالأصل ، وكذا لو أذن له في التجارة شهراً فاذا انقضى حجر عليه ، ونمنع بطلان توقيت الحجر وتعليقه ، إذ هو تابع للاذن ، وفرقه بين الاذن والحجر ليس بشيء.

واجازة العبد للتجارة ليس إذناً له فيها بالنسبة الى المولى ، ولا يباع في دين لزمه ممّا يشتريه لنفسه ولو أذن له مولاه في التجارة ، بل امّا أن يطالب المولى أن يأذن له في الابتياع أو يبيع العبد بعد العتق على الخلاف السابق.

ولا يفتقر الحجر الى الاشهاد ، بل اذا كان العبد مأذوناً له في التجارة ثمّ حجر عليه المولى وعلم المعامل بحجره أو شهد به اثنان ثبت الحجر.

ولا يفتقر الاذن في التجارة الى علم العبد ، فلو أذن المولى ولم يعلم العبد فباع العبد صحّ بيعه؛ لأنّه صادف الاذن في التجارة ولا يؤثّر فيه اعلام المولى بعض المعاملين.

واذا أقام السيد ومدّعي الارسال بيّنتين كان الترجيح لبيّنة السيد ، أمّا أوّلاً : فلأنّ القول عندنا قول مدّعي الارسال فتكون البيّنة بيّنة السيد ، ولأنّ السيد مدّعي خروج العبد عن الطاعة فيكون مدّعياً لأمر ثبوتي.

وليس حجر المكاتب حجراً على عبده ما لم يسترقّه المولى ، واذا مات المكاتب فان كان مطلقاً فإن لم يؤد شيئاً بطلت الكتابة وكان ما بيده لمولاه وليس عليه دين هنا ، وان كان قد تحرّر بعضه بطلت الكتابة في الباقي ، ولمولاه من تركته بقدر ما فيه من الرقية ، ولورثته بقدر ما فيه من الحرية ويؤدي الوارث من نصيب الحرية ما بقي من مال الكتابة ، فإن لم يكن له مال سعى الأولاد في ما بقي على أبيهم ، ومع الأداء ينعتق الأولاد وحينئذٍ لا ينبغي الحجر عليهم؛ لأنّهم يؤمرون بالسعي ، وان كان مشروطاً بطلت الكتابة وكان ما تركه لمولاه

ولا دين هنا.

فتعليله «الحجر بأن عليه ديناً» ليس بجيد، وطلب الشريك إذن شريكه في نصيبه لا يقتضي إذنه في نصيبه، وادّعاء العبد أنّه مأذون فيه لا يقبل منه إلّا ببيّنة، والقول قول المشتري في الحجر، فلا يجبر على أخذ ما اشتراه.

ولو سلّم تقديم قول العبد، لكن تسمع بيّنة المشتري بذلك لادعائه خلاف الظاهر وقد أقام البيّنة.

ولا يشترط في إقرار العبد بذلك الحضور عند الحاكم؛ لأنّ إقراره إن كان ماضياً نفذ، سواء كان عند الحاكم أو لا، وان لم يمض لم ينفذ مطلقاً.

وتقديم قول المشتري في الاذن لو ادّعى العبد عدمه ممنوع، إذ الأصل عدم الاذن، ولا يجبر على دفع الثمن الذي بيده؛ لعدم ثبوت له في الاذن. وكذا لو ادّعى أحد العبدين الاذن لهما كان القول قول مدّعي الحجر؛ لأنّه يستند الى الأصل.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا كان العبد مأذوناً له في التجارة فلحقه من دين أو وديعة أو عارية يجحدها أو غصب أو دابة عقرها أو مهر جارية اشتراها ووطأها أو آجر أجيراً واستحق ذلك جاز بيعه في ذلك، إلّا أن يفديه سيده، فان بيع في ذلك اقتسم الغرماء ثمنه فيما بينهم بالحصص، ولا يجوز أن يبيعه سيده بأمر بعض الغرماء، فإن دفعه بعض الغرماء الى الحاكم والباقي منهم غائب جاز للحاكم بيعه، وأن يدفع إليهم من ثمنه بالحصص ويقف ثمن حصص الغائب منهم هذا اذا كان قد ثبت عنده بالبيّنة العدول أو باقرار العبد قبل أن يقوم الغرماء عليه، فإن لم يكن ثبت عنده ممّا ذكرناه لم يجز له فعل شيءٍ من ذلك.

وهذا ليس بمعتمد، فإنّ المأذون له في التجارة إن كان قد استدان لها لزم المولى أداؤه اذا كانت التجارة للمولى، أو مطلقاً إن قلنا: إنّ المأذون له في الاستدانة يلزم المولى ما استدانه، ولا يتبع به بعد العتق.

وأمّا مّا يلزمه من وديعة أو عارية أو غصب أو مهر جارية فإنّه يتبع به بعد العتق، ولا يباع فيه، ولا يلزم المولى منه شيئاً. ثمّ منع سيده من بيعه بأمر بعض الغرماء ليس بصحيح، إذ للمولى بيعه، سواء أذن له الغرماء أو لا؛ لأنّا قد بيّنّا أنّه يتبع به بعد العتق، ولا يباع فيه.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا كان العبد مأذوناً له في التجارة واكتسب مالاً فأخذه سيده منه ولحقه دين بعد ذلك وكان سيده قد استهلك ما أخذه منه أو لم يستهلكه نظر، فإن كان على العبد يوم أخذ سيده المال دين كان عليه ردّ المال، وان لم يكن دين يومئذٍ فهو مسلّم الى سيده، ويكون الدين في ما في يد العبد من كسب قبل ذلك أو بعده.

وليس بجيد، فإنّ الدين لازم لذمة العبد يتبع به بعد العتق، إلّا أن يكون مأذوناً فيه فإنّه كذلك عند بعض علمائنا ولازم لذمة المولى عند آخرين، ولا فرق بين أن يكون الأخذ وقت الدين أو قبله أو بعده.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا كان في يد العبد المأذون شيء وعليه دين فأقرّ بأنّ ذلك الشيء وديعة لمولاه أو لوالد مولاه أو لولد مولاه أو لعبد مولاه لآخر عليه دين أو لا دين عليه أو لأُمّ ولده أو لمكاتبه كان اقراره لمولاه، ومكاتبه وعبده وأُم ولده غير صحيح، واقراره لغيره ممن ذكرناه جائز ويأخذ وديعته، واذا لم يكن على هذا العبد المأذون دين كان اقراره في ذلك جائز، واذا أقرّ المأذون وعليه دين أو ليس عليه ذلك لوالده الحر أو لولده الحر أو لزوجته الحرة أو لمكاتب ولده أو لعبد ولده وعليه دين أو ليس عليه ذلك كان اقراره لمن ذكرناه جائز ويشاركون الغرماء.

وهذه أحكام كلّها عندي باطلة؛ لأنّ العبد لا ينفذ اقراره في ما في يده، بل يتبع به بعد العتق. نعم اذا صدّقه المولى نفذ، واذا لم يصدّقه كان جميع ما في يده لمولاه.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا وهب انسان لعبد محجور عليه مائة درهم فقبضها العبد ولم يأخذها سيده منه حتى استهلك العبد مائة درهم لرجل كانت المائة ـ الهبة ـ لسيده والدين في رقبة العبد ، ولو كان الدين قبل الهبة كانت الهبة لصاحب الدين.

وليس بجيّد ، ولا فرق بين تقدّم الدين وتأخّره فإنّه لازم للعبد.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا باع العبد من مال سيده وأرهنه كان باطلاً ، إلّا أن يجيزه سيده ، فإن أجازه كان ماضياً وكانت العهدة على العبد.

وليس بجيد ، فإنّ العهدة لازمة للمولى ، إذ هو البائع في الحقيقة.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا ابتاع العبد المحجور عليه متاعاً بغير اذن سيده ثمّ أذن له في التجارة لم يجز ابتياعه الأوّل ، فإن أجازه السيد أو أجازه العبد اجازة مستقلّة كان جائزاً ، فإن لم يأذن سيده لكن أعتقه لم يجز الابتياع الأوّل ، فإن أجازه العبد بعد العتق لم يجز ، وكذا لو أجازه السيد ، ولو مات السيد وأجاز وارثه ذلك لم يجز.

وليس بجيّد ، فإنّ الحجر لحق السيد ، فاذا أجاز العبد بعد العتق نفذ ، وكذا لو أجاز وارثه لانتقال حقوق السيد إليه.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا وجب للعبد المأذون على غيره دين من قرض أو اجارة أو استهلاك أو ما جرى مجراه ثمّ حجر عليه مولاه كان الخصم فيه العبد ، فإن دفعه الذي عليه الدين الى العبد بريء ، سواء كان على العبد دين أو لم يكن ، وان دفعه الى سيده بريء أيضاً إن لم يكن على العبد دين ، وان كان عليه دين لم يبرأ بدفعه الى سيده ، وان كان سيده أعتقه كان الخصم هو العبد وهو الذي يقتضيه ، وكذا لو باعه ثمّ أعتقه المشتري. وكلّ ذلك ضعيف.

والحق أنّه اذا دفعه الى العبد لم يبرأ؛ لأنّ مولاه قد حجر عليه ، وسبق

الاذن لا يقتضي تسويغ الدفع؛ لانتفائه بالحجر، ولو دفع الى سيده برىء، سواء كان على العبد دين أو لا، ولو أعتقه سيده كان المال للمولى دون العبد، وكذا لو أعتقه المشتري.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا أذن العبد المأذون لعبده في التجارة ثمّ أقرّ عليه بشيء ممّا ذكرناه كان إقراره بذلك كاقرار الحر على العبد.

وليس بجيّد؛ لأنّ عبد العبد عبد للمولى، فلا ينفذ إقرار المأذون عليه؛ لأنّه اقرار على مولاه، ولأنّه لا ينفذ إقراره على نفسه فكيف على غيره؟ وأيضاً إذن المولى لعبده في التجارة ليس إذناً للعبد المأذون فيبقى على الحجر، فإن أذن له صريحاً صار مأذوناً له بالأصالة.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا كان على العبد المأذون دين فسلّم الى سيده متاعاً أو أمره أن يبيعه فباعه من انسان ودفعه إليه ثمّ أقرّ السيد بأنّه قبض الثمن من المشتري ودفعه الى العبد قبل قوله في ذلك اذا حلف ولم يكن للمشتري يمين.

والوجه انّه لا يمين على المولى، بل لو اعترف بأخذه لم يكن لصاحب الدين عليه سبيل اذا لم يكن الدين بأمر المولى.

مسألة: قال ابن البرّاج: اذا أراد الحاكم بيع العبد للغرماء ينبغي أن يصبر عليه، ولا يبيعه إلّا بمحضر من سيده، فإن اشتراه السيد أو غيره قسّم ثمنه على الغرماء، ولم يكن لهم سبيل على العبد، فإن أذن له سيده بعد ذلك في التجارة ولحقه دين أيضاً بيع فيه، ولا يشارك الغرماء الأوّلون الآخرين في الثمن الآخر، إلّا بما بقي لهم على العبد من دينهم الأوّل، فإن باعه سيده من غير أمر الحاكم كان بيعه باطلاً، إلّا أن يقضي عنه الدين، أو يكون في الثمن وفاء به فيدفعه الى الغرماء، أو يجبر له بيعه الغرماء فيكون ذلك مثل بيع الحاكم ايّاه.

والمعتمد أنّه ليس للحاكم بيعه اذا لم يكن مولاه قد أذن له في الاستدانة،

بل يتبع به بعد العتق ، فإن أذن له في الاستدانة كان له بيعه وعليه الدين على أحد القولين وعلى الآخر يتبع به أيضاً ، وليس للسيد أن يشتريه ، إذ لا يصحّ أن يشتري السيد مملوكه ، ويصحّ بيعه من غير اذن الحاكم ؛ لأنّه لم يخرج عن ملكه بالاذن.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : حجر السفيه لا يثبت إلّا بحكم الحاكم ، ولا يزول إلّا بحكم الحاكم(١).

وقال ابن حمزة : واذا صلح السفيه انفكّ الحجر(٢). والأقرب الأوّل.

لنا : أنّه حكم شرعي وقد ثبت ، فلا يزول إلّا بدليل شرعي.

احتج بأنّ الحجر تابع للسفه ، وقد زال فيزول بزوال سببه.

والجواب : الحكم بالزوال للحاكم ؛ لأنّ نظره أتم ، وزوال السفه أمر خفيّ فيناط بنظر الحاكم لا غير.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٨٦.

(٢) الوسيلة : ص٢٣٥.

الفصل الخامس

في المفلّس

مسألة: من وجد عين ماله كان أحق به ، سواء كان هناك وفاء لباقي الغرماء أو لم يكن اذا كان المفلّس حياً ، وهو اختيار الشيخ في الخلاف[١] ، وابن ادريس[٢] ، وابن البرّاج ، وهو مذهب ابن الجنيد أيضاً.

وللشيخ قول آخر: إنّه لا اختصاص إلّا أن يكون هناك وفاء ، ذكره في النهاية[٣] والاستبصار[٤] ، ورجّحه في المبسوط[٥].

لنا : ما رواه عمر بن يزيد في الصحيح ، عن الكاظم -عليه السلام- قال : سألته عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه ، قال : لا يحاصّه الغرماء[٦].

ولأنّه لم يسلّم له العوض فكان له الرجوع الى المعوّض دفعاً للضرر.

احتج الشيخ بأن دينه ودين غيره متعلّق بذمته وهم مشتركون في ذلك[٧] ،

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٢٦١ المسألة ١.

(٢) السرائر: ج٢ ص٥٤.

(٣) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٠.

(٤) الاستبصار: ج٣ ص٨ ذيل الحديث ١.

(٥) المبسوط : ج٢ ص٢٥٠.

(٦) الاستبصار: ج٣ ص٨ ح١٩، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب الحجرح٢ ج١٣ ص١٤٥.

(٧) الاستبصار: ج٣ ص٨ ذيل الحديث ١٩.

فلا وجه للتخصيص. ولأنّ المال قد انتقل من مالكه إليه، فلا يعود الى مالكه إلّا بوجه شرعي.

وبما رواه أبو ولّاد قال: سألت أبا عبد الله ـعليه السلام ـ عن رجل باع من رجل متاعاً الى سنة فمات المشتري قبل أن يحل ماله وأصاب البائع متاعه بعينه أله أن يأخذه اذا تحقق له؟ قال: وقال: إن كان عليه دين وترك نحواً ممّا عليه فليأخذ إن تحقق له ذلك فإنّ ذلك حلال له، وان لم يترك نحواً من دينه فإنّ صاحب المتاع كواحد ممّن له عليه شيء يأخذ بحصته، ولا سبيل له على المتاع[1].

والجواب: وجه التخصيص ظاهر ـ وهو النص ـ والحكمة فيه ظاهرة، فإنّه قد وجد عين ماله ولم يحصل له العوض فكان له التسلّط بأخذها، بخلاف باقي الغرماء، اذ الذمة محل ديونهم والوجه الشرعي ظاهر ـ وهو النص ـ ورواية أبي ولّاد تتناول غير صورة النزاع، لاختصاصها بالميت، وقول الشيخ لا يخلو من قوة.

مسألة: قال الشيخ: لو كان المديون ميتاً كان صاحب العين أحق بها من غيره إن كان هناك وفاء، وإلّا فلا اختصاص، بل يشارك صاحب العين غيره[2]. وبه قال ابن ادريس[3].

وقال ابن الجنيد: إنّه يختص وان لم يكن له وفاء. والوجه الأوّل.

لنا: أنّه مديون فتقسّم تركته على الديون بالحصص؛ لعدم أولوية البعض، ووجدان العين لا يوجب التخصيص لرضى مالكها بذمته فكان كفاقدها، وما

---

(١) تهذيب الاحكام: ج٦ ص١٩٣ ح٤٢١، وسائل الشيعة: ب٥ من أبواب الحجر ح٣ ج١٣ ص١٤٦.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٣٠ نقلاً بالمضمون.

(٣) السرائر: ج٢ ص٥٤.

تقدّم في حديث أبي ولّاد في المسألة المتقدمة ، وبانتقال الملك إليه فيشارك فيه الغرماء.

احتج بما رواه عمر بن يزيد وقد تقدّم ، وبأنّه واجد للعين فكان أولى كالمفلّس ، وبأنّه لم يسلّم له العوض فكان له الرجوع الى المعوّض دفعاً للضرر.

والجواب : رواية عمر بن يزيد مطلقة ، ورواية أبي ولّاد مفصّلة ، والمطلق يحمل على المقيد ، والفرق بينه وبين المفلّس ظاهر، إذ المفلّس له ذمة يمكن أن يرجع صاحب الحق عليها بخلاف الميت ، والضرر ينجبر بالذمة بخلاف الميت.

مسألة : لو باع شقصاً من دار ولم يعلم شريكه بالبيع حتى فلّس المشتري قال الشيخ في الخلاف : استحق الشفيع الشفعة ، ويؤخذ ثمن الشقص منه فيكون بين البائع وباقي الغرماء؛ لسبق حق الشفيع لاقترانه بالعقد ، ولا يكون البائع أحق بالثمن؛ لأنّ الحق انّما يثبت له في عين ماله ، فأمّا في ثمنه فلا[١].

وقال في المبسوط : يؤخذ بالشفعة ، ويكون البائع وباقي الغرماء أُسوة في الثمن. قال : وقيل : فيه وجهان آخران وهو: أنّ البائع أحق بعين ماله من الشفيع ، وقيل : إنّ الشفيع يأخذ الشقص بالثمن ويخصّ البائع بالثمن. ثمّ قال : وعلى ما فصّلناه نحن في المفلّس إن كان له وفاء لباقي الغرماء كان أولى بالثمن لا بالشقص؛ لأنّ الشقص قد بيع ونفذ البيع وأخذه الشفيع بالشفعة ، وان لم يخلّف غيره كان أُسوة للغرماء في الثمن لا في العين في الموضع الذي نقول : إنّه أحق بعين ماله[٢].

وقوله في الخلاف أوجه ، مع أنّه لا مخالفة كثيرة بينه وبين قوله في المبسوط.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا أعسر زوج المرأة بنفقتها كان لها

---

(١) الخلاف : ج٣ ص٢٦٤ ـ ٢٦٥ المسألة ٣.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٢٥٠ ـ ٢٥١.

المطالبة بفسخ النكاح(١). وليس بجيّد، وسيأتي البحث في ذلك إن شاء الله.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا وجد العين ناقصة فإن كان الناقص يمكن افراده بالبيع ـ كما لو كان المبيع عبدين تلف أحدهما ـ كان له أخذ الباقي بحصته من الثمن وضرب مع الغرماء بما يخصّ التالف من الثمن فيقسّط الثمن عليهما على قدر قيمتهما، وإن لم يمكن افراده بالبيع ـ كذهاب طرف العبد ـ فإن لم يوجب أرشاً ـ بأن يذهبه الله تعالى أو المشتري ـ تخيّر البائع بين الضرب بالدين وبين أخذ العين ناقصة من غير أن يضرب مع الغرماء بما نقص، لأنّ الأطراف لا يقابلها الثمن ولا جزءً منه، وإن أوجب أرشاً ـ بأن يتلف بجناية أجنبي ـ تخيّر البائع بين الضرب بدينه وبين أخذه والضرب بقسط ما نقص بالجناية من الثمن(٢).

وقال ابن الجنيد: إن وجد بعض متاعه أخذه بالقيمة يوم يسترده وضرب بما يبقى له من الثمن مع الغرماء في ما وجده المفلس، وكذلك لو وجده ناقصاً أخذه بقيمته وكان ما بقي من أصل ثمنه كالغرماء في باقي مال المفلّس.

فقد خالف الشيخ في موضعين: الأوّل: اطلاق الضرب بالنقص، والثاني: احتساب المأخوذ بالقيمة والتالف بها، والشيخ نسبها الى الثمن. وقول ابن الجنيد لا يخلو من قوة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا وجد العين زائدة زيادة متصلة كالسمن والكبر وتعلم الصنعة كان للبائع الرجوع في العين وتبعتها زيادة، بخلاف المنفصلة؛ لأنّ النماء المتصل يتبع الأصل، فاذا فسخ العقد فيه تبعته الزيادة(٣).

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٢٥١.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٢٥١ ـ ٢٥٢.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٢٥٢.

وقال ابن الجنيد : ولو وجده زائداً أخذه أيضاً بقيمته وردّ على الغرماء فضل القيمة إن شاء ، وإلّا سلّمه. وابن البرّاج تبع الشيخ ، والأقوى عندي قول ابن الجنيد.

لنا : انّ أخذ العين خارج عن الأصل ، فيثبت في الموضع المتفق عليه -وهو ما اذا وجدها كما هي أو ناقصة- ويبقى الباقي على حكم الأصل.

ولأنّ فيه ضرراً على المفلّس والغرماء فيكون منفياً ، ولا ضرر على المالك لو أخذ العين ودفع قيمة الزيادة.

ولأنّ الزيادة مملوكة للمفلّس فلا يخرج عنه مجاناً.

ولأنّها ليست عين مال الغريم بل زائدة عليه ، فليس له أخذها ، وانّما سوّغنا أخذها بدفع القيمة جمعاً بين المصالح ، وهو أخذ عينه التي لا تتم إلّا بأخذها واستعادة قيمة الزيادة للمفلّس والغرماء ، إذ لا فرق بين أخذ عين الشيء وقيمته في المالية ، ولا اعتبار في نظر الشرع بالخصوصيات.

وقول الشيخ : «إنّ العقد انفسخ في الأصل فتتبعه الزيادة» ممنوع كالمنفصلة؛ لأنّ وجود الفسخ المتجدد إن كان في تقدير وجوده حال العقد لزم في المنفصلة ما قاله في المتصلة ، وإلّا لزم في المتصلة ما قاله في المنفصلة.

مسألة: لو باع نخلاً حائلاً فأفلس المشتري فاسترجع البائع النخل وهو مثمر غير مؤبّر قال الشيخ : يتبعه الثمرة ، وان أبّرت لم يتبعه الثمرة[١].

والحق أنّ الثمرة للمفلّس في الموضعين ، والحمل على البيع قياس من غير جامع ، فلا يجوز المصير إليه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : في ثلاث مسائل قولان : أحدها : إقرار المفلّس بعين في يده لغيره ، والثانية : اقرار بدين في ذمته ، والثالثة: تصرّفه في ما

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٥٣.

في يده. [و] هل يصحّ و ينفذ أم لا [في جميع ذلك ؟ قيل فيه قولان] أحدهما: يصحّ، وهو الأقوى [١].

وفيه نظر؛ لتعلّق حقّ الغرماء بالعين تعلّق المرتهن بالرهن، فكما لا ينفذ اقرار الراهن بالعين المرهونة، ولا يشارك المقرّ له بالدين في الرهن، ولا يصحّ تصرف الراهن إلّا باذن المرتهن، فكذا المفلّس هنا حكمه حكم الراهن.

مسألة: اذا باع عبدين قيمتهما سواء بثمن وأفلس المشتري به وكان قد قبض منه قبل الافلاس نصف الثمن قال الشيخ في المبسوط: الصحيح أنّ حقه يثبت في العين، فإن كانا موجودين فالمقبوض ثمن نصفهما فيرجع بنصف العبدين فيحصل له من كلّ واحد نصفه، وان كان أحدهما تالفاً قيل: فيه قولان: أحدهما: أنّ المأخوذ ثمن التالف، والذي بقي ثمن الموجود فيسترجع العبد الباقي، والثاني: انّه يأخذ نصف العبد ويضرب بربع الثمن مع باقي الغرماء [٢]. ولم يتخيّر من القولين شيئاً.

وقال ابن البرّاج: كان له أن يأخذ نصف الموجود ويضرب بربع الثمن مع باقي الغرماء، وهو يشعر باختيار الوجه الثاني.

وقال ابن الجنيد: لو باع عبدين متساويا القيمة بعشرين ديناراً فقبض عشرة و وجد أحد الغلامين قيمته يوم التفليس كقيمته يوم البيع عشرة كان مخيّراً في أخذ العبد بما بقي له، أو أن يدعه ويكون أُسوة للغرماء. والأقرب الأوّل.

لنا: أنّ الثمن في مقابلة الجملة، وليس صرف المقبوض الى التالف أولى من الباقي فوجب بسطه عليهما.

احتج بأنّه قد وجد عين ماله فكان أحق بها.

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٢٥٩.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٢٦٠ - ٢٦١.

والجواب : أنّ الموجود قد قبض نصف ثمنه فلم يكن عين ماله.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا باع مكيالاً من زيت أو شيرج ثمّ خلطه المشتري فأفلس فإن خلطه بالمساوي لم يسقط حق البائع من العين وكان له المقاسمة ، وقيل : يباع ويدفع اليه ما يخصه من الثمن. وكذا إن خلطه بالأردأ، إلّا انّه هنا يأخذ الذي يخصه من العين إن شاء ، أو يطالب بالبيع ويدفع إليه بقدر ما يساوي زيته ويسلّم الباقي الى الغرماء ، إذ لا يجب أن يأخذ دون حقه. وان خلط بالأجود قيل : يسقط حقه من العين ، وهو الصحيح؛ لأنّها تالفة ، إذ ليست موجودة من طريق المشاهدة ولا الحكم ، فإنّه ليس له أن يطالبه بقسمته ، فاذا لم يكن موجوداً من الوجهين كان بمنزلة التالف ، ولا حق له في العين ، ويضرب بدينه مع الغرماء. وقيل : لا يسقط فيباع الزيتان معاً ، ويؤخذ ثمنه فيقسّم على قدر قيمة الزيتين. وقيل : يدفع من غير الزيت بقدر ما يخصّه ، فلو كان له جرّة تساوي دينارين واختلط بجرّة تساوي أربعة فالجملة ستة فيكون للبائع قيمة ثلث الجميع فيدفع إليه ثلث الزيت وهو ثلثا جرّة. قال : وهو غلط؛ لأنّه إن أخذ ذلك عوضاً عن جرّته لزم الربا ، وان دفع بازاء الحق وسئل ترك الباقي لم تجب الاجابة[1].

وقال ابن الجنيد : لو كان المبيع ممّا يكال أو يوزن فخلط بما لا يتميّز منه بمحضر من شهود ثمّ أفلس المشتري كان للبائع ثمن متاعه مبتدئاً به على الغرماء. ولم يفصّل ، وهو الوجه عندي.

لنا : انّ العين تعذّر استيفاؤها فوجب الانتقال الى القيمة ويبسط الثمن على نسبة القيمتين؛ لأنّه أقرب الى أخذ العين.

مسألة : اذا أفلّس المسلم إليه في حنطة مثلاً فإن وجد المسلم عين ماله

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٦٢ ـ ٢٦٣.

أخذه ، وهو أحق به من سائر الغرماء. وان لم يجد عين ماله ضارب مع الغرماء بقدر ماله من قيمة الحنطة ، قاله الشيخ في المبسوط ، قال : وقيل أيضاً : إن أراد فسخ العقد والضرب مع الغرماء برأس المال كان له ذلك ، قال : والأوّل أصحّ(١). والمعتمد الثاني.

لنا : انّه قد تعذّر استيفاء المسلم فيه فكان للمشتري فسخ المبيع كغيره من أصناف السلم ، ثمّ يضرب بالقيمة مع الغرماء وحينئذٍ يضرب برأس المال.

ثمّ قال : وكيفية الضرب بالطعام : أن يقوّم الطعام الذي استحقه بعقد السلم ثمّ يضرب بالقيمة مع الغرماء بما يخصّه منها ثم ينظر فيه فإن كان في مال المفلّس طعام أُعطي منه بقدر ما يخصّه من القيمة ، وان لم يكن في ماله طعام اشترى له بالقدر الذي خصّه من القيمة طعاماً مثل الطعام الذي يستحقه ويسلّم إليه ، ولا يجوز أن يأخذ بدل الطعام القيمة التي تخصّه؛ لأنّه لا يجوز صرف المسلم فيه الى غيره قبل قبضه(٢). والوجه الكراهة ، وقد تقدّم.

مسألة : اذا بيع مال المفلّس لم يسلّم السلعة إلّا بعد قبض الثمن ، فإن امتنع المشتري من الدفع حتى يقبض الثمن قال الشيخ : فيه ثلاثة أقوال : أحدها ـ وهو الصحيح ـ : أنّهما يجبران معاً ، والثاني : لا يجبران ، ومتى يتبرّع أحدهما أُجبر الآخر ، والثالث : أنّ البائع يجبر أوّلاً ثمّ المشتري ، وهو الأولى(٣). فقد اختلف قوله في هذه المسألة.

والحق الأوّل؛ لعدم الأولوية ، وهذه المسألة قد سلفت.

مسألة : قال ابن الجنيد : لو كان للمفلّس سلعة عند صانع قد استحق عليه أُجرة صنعته فيها كانت أُجرته كسائر الغرماء.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٦٦.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٢٦٦ - ٢٦٧.

(٣) المبسوط : ج٢ ص٢٧٠.

وقال الشيخ في المبسوط : اذا باع ثوباً فقصّره بأُجرة قدّمت على سائر الغرماء ؛ لأنّ صنعته بمنزلة العين الموجودة [١] ، وهو أقوى؛ لما قاله الشيخ ، وان كان فيه اشكال.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط : لو اشترى أرضاً فيها بذر وشرطه المشتري لنفسه صحّ ، فاذا استكمل في يده الزرع وأفلس قبل حصاده أو بعد تصفيته كان للبائع الرجوع في عين الأرض دون البذر؛ لأنّه ليس بعين ماله ، وانّما هي أعيان ابتدأ الله تعالى بخلقها من بذر البائع [٢] .

وقال ابن الجنيد : لو استأجر أرضاً وابتاع بذراً وماءً بنسيئة وأفلس وقت حصاد الزرع كان المؤجر وصاحب الماء وصاحب البذر مبدين بمالهم من ثمن الزرع على الغرماء ، وان كان معهم أجير يزرع وقام في الغلة كان أيضاً شريكهم وما فضل منهم للغرماء.

والوجه ما قاله الشيخ ، إذ هو ليس عين المال ، مع أنّ فيه احتمالاً.

مسألة: المشهور أنّه لا يجوز بيع دار المفلّس التي يسكنها ولا خادمه الذي يخدمه ولا ثوب تجمّله.

وقال ابن الجنيد : ويستحب للغريم اذا علم عسر من عليه الدين أن لا يحوجه الى بيع مسكنه وخادمه الذي لا يجد غنىً عنهما ولا ثوبه الذي يتجمّل به ، وأن ينظره الى أن ينهي خبره الى من في يده الصدقات إن كان من أهلها أو الخمس إن كان من أهله ، فإن لم يفعل ويثبت دينه عند الحاكم وطالب الحاكم بيع ذلك فلا بأس أن يجعل ذلك الملك رهناً في يد غريمه ، وان أبى إلّا استيفاء حقه أمره الحاكم بالبيع وتوفية أهل الدين حقوقهم ، فإن امتنع حبسه

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٦٣ ـ ٢٦٤.

(٢) المبسوط : ج٢ ص٢٥٣ ـ ٢٥٤.

الى أن يقبل ذلك ، فإن دافع باع عليه الحاكم .

لنا : قوله تعالى «وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة»[(١)] .

وما رواه الحلبي في الحسن ، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال : لا تباع الدار ولا الجارية في الدين ، وذلك أنّه لا بدّ للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه[(٢)] .

وفي الموثّق عن زرارة قال : قلت لأبي عبد الله ـعليه السلام ـ : إنّ لي على رجل ديناً وقد أراد أن يبيع داره فيعطيني ، قال : فقال أبو عبد الله ـعليه السلام ـ : أُعيذك بالله أن تخرجه من ظل رأسه[(٣)] .

ولأنّ فيه ضرراً فيكون منفياً .

مسألة : اذا شهد للمفلّس شاهد واحد بمال ولم يحلف معه لم يكن للغرماء أن يحلفوا ، قاله الشيخ[(٤)] .

وقال ابن الجنيد : اذا امتنع المفلّس حلف الغرماء إن كان دون قدر ديونهم أو مثلها ، ولا مال له غير الدين .

لنا : أنّه لا يصح أن يحلف الانسان ليثبت مالاً لغيره ، والغرماء هنا يحلفون؛ لإثبات مال المفلس ، فلا يكون سائغاً .

احتج ابن الجنيد بأنّه اذا حلف الغرماء كان لهم المطالبة ، وكان النفع لهم ، فجاز لهم الحلف .

---

(١) البقرة : ٢٨٠.

(٢) تهذيب الاحكام : ج٦ ص١٨٦ ح٣٨٧، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب الدين ح١ ج١٣ ص٩٤.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٦ ص١٨٧ ح٣٩٠، وسائل الشيعة : ب١١ من أبواب الدين ح٣ ج١٣ ص٩٤ ـ ٩٥ وفيه : «عثمان بن زياد».

(٤) المبسوط : ج٢ ص٢٧٦.

والجواب : أنّهم يأخذون عن المفلّس لا بالأصالة.

مسألة : المشهور أنّ الدين المؤجل لا يحل على المفلّس بالافلاس.

وقال ابن الجنيد : إنّه يحل.

وكذا لا يحل الدين الذي له اذا كان مؤجّلاً بافلاسه.

فقال ابن الجنيد : إنّه يحل أيضاً.

لنا : الأصل بقاء ما كان على ما كان عليه.

واحتج بالقياس على الدين على الميت.

والجواب : الفرق في الأوّل؛ لتضرر الورثة لو منعوا من التصرّف وصاحب الدين لو لم يمنعه، بخلاف المفلّس، ونمنع الحكم الثاني في الميت.

مسألة : قال ابن الجنيد : ولو رهن المشتري ما ابتاعه ثمّ أفلس كان البائع أحق بعين ماله اذا لم يكن أخذ من ثمنها شيئاً ولا كان فيها زيادة، والمرتهن أحق بالزيادة من سائر الغرماء.

والوجه تقديم حق المرتهن؛ لتعلّقه بالعين قبل تعلّق حق البائع.

مسألة : قال الشيخ في المبسوط : اذا أفلس الرجل وحجر عليه الحاكم ثمّ تصرّف في ماله إمّا بالهبة أو البيع أو الاجارة أو العتق أو الكتابة أو الوقف قيل : فيه قولان : أحدهما ـ وهو الأقوى ـ : أنّ تصرفه باطل. والثاني : أنّ تصرّفه موقوف، ويقسّم ماله سوى ما تصرّف فيه بين غرمائه، فإن وفى بديونهم نفذ تصرّفه في ما بقي، وإن لم يف بطل تصرّفه[1].

وقال ابن الجنيد : اذا أفلس أحد وعلم أنّه بعد افلاسه وقبل ايفاء الحاكم ماله للغرماء قد كان أتلف شيئاً بغير عوض من صدقة أو عتق أو نحو ذلك كان باطلاً؛ لأنّه كان فعل ذلك في مال غيره، فإن فعل شيئاً من ذلك بعوض

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٢٧٢.

وغير عوض بعد ايفاء الحاكم ماله لم ينفذ، إلّا أن يكون في ماله المحجور عليه زيادة على قدر ما عليه من الدين فيكون ذلك مختصّاً بعد استيفاء الغرماء.

وقول ابن الجنيد جيّد، إلّا في البيع بعوض، فإن الأولى فيه الوقف، كما قاله الشيخ في الوجه الثاني ؛ لأنّه عقد صدر من أهله في محلّه خال عن المانع فكان صحيحاً. وبيان خلوّه عن المانع انّه بعد رفع الحجر لم يبق مانع، إذ لا غيره، عملاً بالأصل.

مسألة: قال ابن البرّاج : اذا ثبت عند الحاكم اعسار من عليه الحق فطلب خصمه إقامة ضامن يحفظ عليه حقه معجّلاً كان أو مؤجّلاً كان له ذلك . وليس بجيد، عملاً بالأصل.

الفصل السادس

في الضمان

مسألة: قال الشيخ في الخلاف: ليس من شرط الضمان أن يعرف المضمون له أو المضمون عنه[1].

وقال في المبسوط: فيه ثلاثة أقوال: أحدها: أنّ من شرطه معرفتهما، وهو الأظهر[2].

والوجه عندي أنّ معرفة المضمون عنه شرط دون معرفة المضمون له.

لنا: انّ المضمون عنه لا بدّ وان يتميّز عند الضامن، ويتحقق من غيره ليقع الضمان عنه، وذلك يستدعي العلم به.

وما رواه أبو سعيد الخدري قال: كنا مع رسول الله -صلّى الله عليه وآله- في جنازة فلمّا وضعت قال -عليه السلام-: هل على صاحبكم من دين؟ قالوا: نعم درهمان، فقال: صلّوا على صاحبكم، فقال علي -عليه السلام-: هما عليّ يا رسول الله وأنا لهما ضامن، فقام رسول الله -صلّى الله عليه وآله- فصلّى عليه ثمّ أقبل على علي -عليه السلام- فقال: جزاك الله عن الاسلام خيراً، وفكّ رهانك كما فككت رهان أخيك[3].

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٣١٣ المسألة ١.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٣٢٣.

(٣) سنن الدارقطني: ج٣ ص٧٨ ح٢٩١.

وروى جابر بن عبد الله الأنصاري أنّ النبي -صلّى الله عليه وآله- كان لا يصلّي على رجل كان عليه دين، فأُتي بجنازة قال: هل على صاحبكم دين؟ فقالوا: نعم ديناران، فقال: صلّوا على صاحبكم، فقال أبو قتادة: هما عليّ يا رسول الله، قال: فصلّى عليه، فلمّا فتح الله على رسوله -صلّى الله عليه وآله- قال: أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن ترك مالاً فلورثته، ومن ترك ديناً فعليّ[١]. وهما يدلّان على صحة الضمان مع عدم العلم بالمضمون له.

احتج الشيخ على قوله في الخلاف بالحديثين بأن النبي -عليه السلام- لم يسأل علياً -عليه السلام- ولا أبا قتادة عن معرفتهما بصاحب الدين ولا الميت، فلا يشترط علمهما[٢]. وعلى قوله في المبسوط بأنّه يشترط معرفة المضمون له ليعرف هل هو سهل المعاملة أم لا؟ ومع انتفاء ذلك يتطرق الغرر ومعرفة المضمون عنه لينظر هل يستحق ذلك أم لا[٣]؟

والجواب عن الأوّل: القول بالموجب في المضمون له، وأمّا المضمون عنه فإنّه معيّن لتشخّصه وحضوره عنده، ولا يشترط علمه بنسبه ولا حاله، والغرر ليس بمعتبر، إذ لا يشترط علمه حالة الضمان بحسن معاملة المضمون له وعدمه وان علمه بعينه اجماعاً، فلو كان الغرر معتبراً كان العلم بهذا الوصف شرطاً، وليس كذلك بالاجماع.

مسألة: قال الشيخ في الخلاف: ليس من شرط الضمان رضى المضمون عنه والمضمون له، وإن قيل: من شرطه رضى المضمون له كان أولى[٤].

---

(١) سنن أبي داود: ج٣ ص٢٤٧ ح٣٣٤٣.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٣١٣ ذيل المسألة ١.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٣٢٣.

(٤) الخلاف: ج٣ ص٣١٣ المسألة ٢.

وقال في المبسوط : لا يحتاج الى رضى المضمون عنه؛ لأنّه بمنزلة القضاء، ولأنّ علياً -عليه السلام- ضمن عن الميت، ولا يصحّ اعتبار رضاه، وأما المضمون له فلابدّ من اعتبار رضاه؛ لأنّ ذلك اثبات مال في الذمة بعقد، فلا يصحّ ذلك إلّا برضاه[1].

ثمّ احتج في الخلاف على عدم اعتبار رضاهما بضمان علي -عليه السلام- وأبي قتادة، فإنّ النبي -عليه السلام- لم يسأله عن رضى المضمون له، ولا يمكن اعتبار رضى المضمون له، فلأنّه اثبات حق في الذمة فلا بدّ من اعتبار رضاه كسائر الحقوق. قال : والأوّل أليق بالمذهب؛ لأنّ الثاني قياس، ونحن لا نقول به[2].

والأقرب اختيار الشيخ في المبسوط، وقضية علي -عليه السلام- وأبي قتادة حكاية حال لا عموم لها، فكما لا يدلّ على الرضى كذا لا يدلّ على عدمه، على إنّا نقول : يصحّ الضمان، لكن لا يلزم إلّا برضى المضمون له؛ لأنّ حقّه على المضمون عنه فلا ينتقل عنه إلّا برضاه. ومن العجائب أنّ الشيخ أنكر وجوب قبض الدين من غير الغريم فكيف أوجب قبول ضمانه؟!

لنا : ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح، عن الصادق -عليه السلام- في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء، فقال : اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت[3]. وهو يدلّ بمفهومه على عدم البراءة مع عدم الرضى قضية للشروط.

---

(١) المبسوط : ج٢ ص٣٢٣.

(٢) الخلاف : ج٣ ص٣١٤ ذيل المسألة ٢.

(٣) تهذيب الاحكام : ج٩ ص١٦٧ ح٦٨٠، وسائل الشيعة : ب٢ من أبواب الضمان ح١ ج١٣ ص١٤٩ - ١٥٠.

وما رواه عيسى بن عبد الله قال : احتضر عبد الله بن الحسن فاجتمع عليه غرماؤه فطالبوه بدين لهم، فقال : ما عندي ما أُعطيكم ولكن ارضوا بمن شئتم من بني عمي علي بن الحسين -عليه السلام- أو عبد الله بن جعفر، فقال الغرماء : أمّا عبد الله بن جعفر فمليّ مطوّل وعلي بن الحسين -عليهما السلام- رجل لا مال له صدوق وهو أحبّهما إلينا فأرسل إليه فأخبره الخبر، فقال : أضمن لكم المال الى غلّة ولم يكن له غلّة كملاً، فقال القوم : قد رضينا وضمنه، فلمّا أتت الغلّة أتاح الله له المال فأدّاه[1]. ولو لم يعتبر رضى المضمون له لم يخبرهم.

مسألة : قال الشيخ في النهاية : متى تبرّع الضامن من غير مسألة المضمون عنه ذلك وقبل المضمون له ضمانه فقد برئت عهدة المضمون عنه، إلّا أن ينكر ذلك ويأباه فيبطل ضمان المتبرّع، ويكون الحق على أصله لم ينتقل عنه بالضمان[2].

وقال ابن البرّاج : اذا تبرّع انسان بضمان حق ثمّ أنكر المضمون عنه ذلك كان الحق باقياً في ذمته، ولم ينتقل الى المتبرّع بضمان ذلك عنه.

وهذا يوافق قول الشيخ من اعتبار رضى المضمون عنه في الضمان، وبه قال ابن حمزة[3]، وهو قول شيخنا المفيد[4].

وقال ابن ادريس : لا يعتبر رضى المضمون عنه، بل يلزم الضمان مع رضى الضامن والمضمون له[5]، وهو مذهب والدي -رحمه الله- وهو الأقوى.

---

(١) تهذيب الاحكام : ج٦ ص٢١١ ح٤٩٥، وسائل الشيعة : ب٥ من أبواب الضمان ح١ ج١٣ ص١٥٢ - ١٥٣.

(٢) النهاية ونكتها : ج٢ ص٣٦ - ٣٧.

(٣) الوسيلة : ص٢٨٠.

(٤) المقنعة : ص٨١٤.

(٥) السرائر : ج٢ ص٦٩ - ٧٠.

لنا: قوله ـعليه السلام ـ: «الزعيم غارم»[١].

وما رواه داود البرقي في الصحيح، عن الصادق ـعليه السلام ـ قال: مكتوب في التوراة كفالة ندامة غرامة[٢].

ولأنّه كالقضاء فلا خيار له، كما لو قضى عنه.

مسألة: للشيخ قولان في اشتراط الأجل: قال في النهاية: ولا يصحّ ضمان مال ونفس إلّا بأجل معلوم[٣]، وهو قول شيخنا المفيد في مقنعته[٤]، وقول ابن البرّاج في الكامل، وابن حمزة[٥].

وقال في المبسوط: يصحّ حالاً[٦]، وبه قال ابن البراج في المهذب[٧]، وتبعه ابن ادريس[٨]، وهو الأقوى.

لنا: الأصل، وعموم قوله ـعليه السلام ـ: «الزعيم غارم»[٩] وقوله تعالى: «وأنا به زعيم»[١٠].

احتج الشيخ بأنّه ارفاق به فيشترط فيه الأجل، إذ الحال لا إرفاق فيه، فإنّ الحال يقتضي تسويغ المطالبة في الحال للضامن فيتسلّط على مطالبة المضمون عنه في الحال، فتنتفي فائدة الضمان.

والجواب: نمنع انحصار فائدة الضمان في التأخير.

مسألة: للشيخ قولان في ضمان المجهول: أحدهما: الصحة، وهو قوله

(١ و ٩) مسند أحمد بن حنبل: ج٥ ص٢٦٧ و ٢٩٣.

(٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٢١٠ ح٤٩٢، وسائل الشيعة: ب٧ من أبواب الضمان ح٥ ج١٣ ص١٥٥.

(٣) النهاية ونكتها: ج٢ ص٣٨.

(٤) المقنعة: ص٨١٥.

(٥) الوسيلة: ص٢٨٠.

(٦) المبسوط: ج٢ ص٣٢٣.

(٧) المهذب: ج٢ ص٧١.

(٨) السرائر: ج٢ ص٧٠.

(١٠) يوسف: ٧٢.

في النهاية[١]، وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة[٢]، وابن الجنيد، وسلّار[٣]، وأبي الصلاح[٤]، وابن زهرة[٥]، وابن البرّاج في الكامل.

وقال الشيخ في المبسوط[٦] والخلاف[٧]: لا يصحّ، وبه قال ابن البرّاج في المهذب[٨]، وتبعه ابن ادريس[٩]. والمعتمد الأوّل.

لنا: الأصل الصحة، وعموم قوله تعالى: «وأنا به زعيم»[١٠] وأشار به الى حمل البعير، والأصل عدم تعيينه، وقوله ـ عليه السلام ـ: «الزعيم غارم»[١١].

وما رواه عطا، عن الباقر ـ عليه السلام ـ قال: قلت له: جعلت فداك إنّ عليّ ديناً اذا ذكرته فسد عليّ ما أنا فيه، فقال: سبحان الله أو ما بلغك أنّ رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ كان يقول في خطبة: من ترك ضياعاً فعليّ ضياعه، ومن ترك ديناً فعليّ دينه، ومن ترك مالاً فأكله، فكفالة رسول الله ـ صلّى الله عليه وآله ـ ميتاً ككفالته حياً، وكفالته حياً ككفالته ميتاً، فقال الرجل: نفّست عني جعلني الله فداك[١٢].

ولو لم يكن ضمان المجهول صحيحاً لم يكن لهذا الضمان حكم ولا اعتبار، إذ الباطل لا اعتبار به، فامتنع من الامام ـ عليه السلام ـ الحكم بأنّ النبي ـ صلّى الله عليه وآله ـ كافل.

---

(١) النهاية ونكتها: ج٢ ص٣٨ ـ ٣٩.
(٢) المقنعة: ص٨١٥.
(٣) المراسم: ص٢٠٠.
(٤) الكافي في الفقه: ص٣٤٠.
(٥) الغنية (الجوامع الفقهية): ص٥٣٣ س٢٤.
(٦) المبسوط: ج٢ ص٣٣٥.
(٧) الخلاف: ج٣ ص٣١٩ المسألة ١٣.
(٨) المهذب: ج٢ ص٧١.
(٩) السرائر: ج٢ ص٧٢.
(١٠) يوسف: ٧٢.
(١١) مسند أحمد بن حنبل: ج٥ ص٢٦٧ و ٢٩٣.
(١٢) تهذيب الاحكام: ج٦ ص٢١١ ح٤٩٤، وسائل الشيعة: ب٩ من أبواب الدين ح٥ ج١٣ ص ٩٢ـ ٩٣.

احتج الشيخ بأنّ النبيّ ـ صلّى الله عليه وآله ـ نهى عن الغرر، وضمان المجهول غرر؛ لأنّه لا يدري كم قدراً من المال عليه، ولعدم الدليل على صحته(١).

والجواب: الغرر انّما هو في المعاوضات التي تقضي الى التنازع، أمّا مثل الاقرار والضمان وشبههما فلا؛ لأنّ الحكم فيهما معيّن، وهو الرجوع الى قول المقر في الاقرار والى البيّنة في الضمان فلا غرر هنا، والدليل قد بيّناه.

وابن ادريس شنّع على الشيخ هنا حيث قال: قال الشيخ في المبسوط: ولست أعرف به نصاً، وقال: إنّه أدلّ دليل على صحة اعتذارنا له في ما يورده في نهايته من أخبار الآحاد، وأنّه يوردها ايراداً من طريق أخبار الآحاد بحيث لا يشذ شيء من الأخبار ولا اعتقاداً، وإلّا لزمه العمل بما أورده في نهايته وهو قد دفع، وقال: لست أعرف بذلك نصاً فيكون مناقضاً لأقواله(٢).

ولم يدر أنّ عدم النص لا يقتضي عدم الدليل؛ لعدم انحصار الدليل في النص؛ لجواز أن يكون دليلاً مستنبطاً من النص أو دليلاً عقلياً، وجاز أن يقف بعد ذلك عليه، وأي دليل في ذلك على أنّ الشيخ لا يعمل بخبر الواحد فإنّه لم يذكر استناده في النهاية الى أنّه خبر واحد، وأي تناقض في ذلك، فلا شكّ في عدم تحصيل هذا الرجل.

مسألة: قال المفيد ـ رحمه الله ـ: ضمان المجهول جائز كضمان المعلوم حتى يخرج منه بحسب ما تقوم به البيّنة للمضمون له أو يحلف عنه، وتفسير هذا أن يقول قائل لانسان قد لازم غيره على حقٍّ له عنده: خلّ سبيله وأنا ضامن لحقّك عليه كائناً ما كان، فإن أقام المضمون له البيّنة على مقدار

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٣١٩ ـ ٣٢٠ ذيل المسألة ١٣.

(٢) السرائر: ج٢ ص٧٣.

الحق خرج إليه الضامن منه، ولا يقبل دعواه بغير بيّنة، إلّا أن يحلف على ما يدّعيه، ولا يجوز أن يضمن انسان عن غيره ما يدّعيه خصمه عليه كائناً ما كان، ولا ما يقترحه من الحقوق، ولا ما يخرج به حساب في كتاب لا حجة فيه، إلّا أن يتعيّن المضمون أو تقوم به حجةٌ على ما ذكرناه[١].

وهذا القول يقتضي إلزام الضامن ما يحلف عليه المضمون له. والشيخ قيّد ذلك برضاه[٢]، وكذا ابن البرّاج[٣].

ولو حلف المدّعي بالردّ من غير رضى الضامن لزمه على مقتضى قول المفيد دون قول الشيخ.

والتحقيق أن نقول: إن جعلنا يمين المدّعي كالبيّنة كان له الرجوع على الضامن، سواء رضي بيمينه أو لا، وإن جعلناه كالاقرار افتقر الى رضى الضامن.

مسألة: اذا ضمن المجهول قال أبو الصلاح: لزمه ما قامت به البيّنة أو أقر به الغريم خاصة[٤]، وكذا قال ابن زهرة[٥].

والحق أنّ الاقرار ينفذ في طرف المقر خاصة دون الضامن، إلّا أن يكون الاقرار سابقاً على الضمان فيلزم الضامن ما أوجبه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: قال قوم من أصحابنا: إنّه يصحّ أن يضمن ما يقوم به البيّنة دون ما يخرج به دفتر الحساب، ولست أعرف به نصاً[٦].

---

(١) المقنعة: ص٨١٥ - ٨١٦.

(٢) النهاية ونكتها: ج٢ ص٣٩.

(٣) المهذب: ج٢ ص٧٢.

(٤) الكافي في الفقه: ص٣٤٠.

(٥) الغنية (الجوامع الفقهية): ص٥٣٣ س٢٤.

(٦) المبسوط: ج٢ ص٣٣٥.

وفي هذه العبارة اشكال، وعبارة المفيد[١] وأبي الصلاح[٢] هنا أحق، وهو انّه يضمن حقّه عليه، إذ ما يقوم به البيّنة لا يعلم ثبوته وقت الضمان فلا يصحّ؛ لأنّه يكون ضمان ما لم يجب.

مسألة: منع الشيخ في المبسوط[٣] ضمان مال الكتابة؛ لأنّه ليس بلازم في الحال، ولا يؤول الى اللزوم؛ لأنّ للمكاتب اسقاطه بفسخ الكتابة للعجز، فلا يلزم العبد في الحال، ولا يؤول الى اللزوم؛ لأنّه اذا أدّاه عتق، واذا أُعتق خرج من أن يكون مكاتباً، فلا يتصور أن يلزمه في ذمة مال الكتابة بحيث لا يكون له الامتناع من أدائه، فهذا المال لا يصحّ ضمانه؛ لأنّ الضمان اثبات مال في الذمة والتزام لأدائه، وهو فرع للمضمون عنه، فلا يجوز أن يكون ذلك المال في الأصل غير لازم ويكون في الفرع لازماً، فلهذا منعنا من صحة ضمانه، وهذا لا خلاف فيه.

والأقرب عندي صحة الضمان، ويمنع عدم لزوم مال الكتابة، وتجدد الفسخ بالعجز ليس أقوى من تجدد الفسخ بالخيار، فكما لم يمنع هناك من الضمان فكذا هنا، والشيخ بنى ذلك على مذهبه من عدم لزوم مال الكتابة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: يصحّ ضمان النفقة الماضية والحاضرة للزوجة دون المستقبلة؛ لأنّها تجب بالتمكين، ومتى ضمن النفقة فإنّها تصحّ مقدار نفقة المعسر؛ لأنّها ثابتة بكلّ حال، وأمّا الزيادة عليها الى تمام نفقة الموسر فهي غير ثابتة؛ لأنّها تسقط باعساره[٤]. وتبعه ابن البرّاج على ذلك.

وقال ابن ادريس: وفي الموضع الذي يصحّ ضمانها، فلا يصحّ إلّا أن تكون

---

(١) المقنعة: ص٨١٥ - ٨١٦،

(٢) الكافي في الفقه: ص٣٤٠.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٣٣٦.

(٤) المبسوط: ج٢ ص٣٢٥ - ٣٢٦.

معلومة؛ لأنّ ضمان المجهول على الصحيح من المذهب، وعند المحصلين من الأصحاب لا يصحّ[١].

وكلا القولين عندي باطل.

أمّا قول ابن ادريس فلما بيّنا من صحة ضمان المجهول.

وأمّا قول الشيخ وقول ابن البرّاج فإنّ الضمان في النفقة على ما قرّراه انّما يصحّ في الحاضرة والماضية، ولا اعتبار حينئذٍ بالزوج، فإنّه إن كان موسراً وجبت نفقة الموسر، وان كان معسراً وجبت نفقة المعسر، ولا يسقط الزائد على نفقة المعسر باعسار الموسر بعد وجوبه وانّما يتم ذلك على مذهب القائلين بصحة ضمان النفقة المستقبلة.

وقول الشيخ في المبسوط كأنّه مذهب المخالفين، وتفريع على تسويغ ضمان النفقة المستقبلة، وتبعه ابن البرّاج توهّماً انّ ذلك فتواه.

مسألة: يصحّ ضمان العهدة للبائع عن المشتري، فاذا خرج المبيع مستحقاً كان للمشتري الرجوع بالثمن على الضامن، ولا يصحّ ضمان تخليص المبيع؛ لأنّه لا يملك المبيع، ولا يمكنه تخليصه إلا بابتياعه، فيكون ذلك ضمان المبيع وضمان المبيع لا يصحّ.

وقال الشيخ في المبسوط: إن شرطه في العقد بطل البيع، وكذا إن شرطه في مدة الخيار؛ لأنّ مدة الخيار بمنزلة حال العقد[٢].

والصحيح انّ الشرط في مدة الخيار لا يفسد البيع؛ لتماميّة العقد وانتقال المبيع، ولا يلزم من تطرّق الفسخ باختياره عدم البيع.

وقول الشيخ هنا: «ببطلان البيع» يؤكّد ما ذهبنا إليه: من أنّ الشرط

---

(١) السرائر: ج٢ ص٧٢.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٣٢٧.

الفاسد اذا اشتمل عليه عقد بطل ذلك العقد، وله فيه قول قد سلف.

مسألة: قال في المبسوط: اذا شرط ضمان الخلاص في العقد منفرداً عن ضمان العهدة بطل العقد، وان شرط مع ضمان العهدة بطل في خلاص البيع ولا يبطل في ضمان العهدة، كما قلناه في تفريق الصفقة، والبيع بحاله لم يؤثّر فيه بلا خلاف[١].

والحق بطلان البيع؛ لما قلناه أوّلاً: من أنّ الشرط الفاسد يبطل به مشروطه.

مسألة: اذا خرج بعض المبيع مستحقاً رجع المشتري على الضامن؛ للعهدة بما قابل المستحق من الثمن، فإن فسخ البيع لتبعيض الصفقة قال الشيخ: رجع بما قابل الباقي أيضاً على الضامن إن شاء[٢]. وليس بجيّد.

لنا: انّه حصل بسبب متأخّر ـ وهو الفسخ المتجدّد بعد البيع ـ فلا يرجع به على الضامن؛ لعدم دخوله في ضمانه؛ لانّه لم يجب وقت الضمان.

احتج الشيخ بأنّ السبب فيه الاستحقاق الذي حصل في بعضه[٣].

والجواب: المنع، بل السبب الفسخ.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا ضمن باذنه كان له مطالبة المضمون عنه بتخليصه وإن لم يطالبه المضمون له[٤].

والأقرب المنع، وبه قال ابن البرّاج؛ لأنّه انّما رجع بما أدّى، فلا يتسلط قبل الأداء؛ لجواز الابراء.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا ادّعى الضامن الجنون حالة الضمان

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٣٢٧.

(٢و٣) المبسوط: ج٢ ص٣٢٨.

(٤) المبسوط: ج٢ ص٣٢٨ - ٣٢٩.

ولم يعرف له حالة الجنون كان القول قوله؛ لأنّ الأصل براءة الذمة[١].

والمعتمد أنّ القول قول المضمون له، عملاً بأصالة عدم الجنون وأصالة صحة الضمان، فيعارض أحدهما بأصالة البراءة ويبقى الآخر سليماً عن المعارض.

مسألة: قال ابن حمزة: ينقسم الضمان على قسمين آخرين: ضمان انفراد وضمان اشتراك، وضمان الانفراد ضمان جماعة عن واحد ويكون للمضمون له الخيار في مطالبة المال من أيّهم شاء على الانفراد وعلى الاجتماع، وضمان الاشتراك بالعكس من ذلك[٢].

والتحقيق أن نقول: قد بيّنا أنّ الضمان عندنا ناقل له، فضمان الجماعة إمّا أن يقع على التعاقب أو دفعة، فإن وقع على التعاقب فامّا أن يرضى المضمون له بضمان كلّ واحد على التعاقب بأن يرضى بضمان السابق قبل تجدد اللاحق، فيطالب الأوّل هنا خاصة؛ لأنّه رضي بضمانه، ورضى المالك به انتقل الحق من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن، فاذا ضمن الثاني المضمون عنه بطل؛ لخلوّ ذمته عن المال عندنا. وكذا لو تقدّم رضى المضمون له بضمان المتأخّر على ضمان المتقدم كان له مطالبة من تقدم الرضا بضمانه وان تأخّر ضمانه، فكذا إن رضي المالك بضمان كلّ واحد دفعة؛ لأنّه اذا رضي بضمان كلّ واحد فقد رضي بضمان الأوّل فينتقل المال إليه، فلا يصادف ضمان الثاني ولا الرضا به حقّاً على المضمون عنه فيبطل.

وأمّا إن وقع ضمان الجماعة دفعة فان وقع رضى المضمون له بضمان كلّ واحد على التعاقب أو دفعة، فإن وقع على التعاقب صحّ ضمان من رضي

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٣٣٦.

(٢) الوسيلة: ص٢٨١.

بضمانه أوّلاً؛ لانتقال المال بالضمان، ورضى المالك الى ذمته فلا يصادف الضمان الثاني ذمة مشغولة فيبطل، وان وقع الرضا دفعة احتمل بطلان الضمان؛ لامتناع انتقال الحق دفعة واحدة الى ذمم متعدّدة، والصحة فيطالب كلّ واحد بقسطه لا بالجميع، والأقوى الأوّل.

وقد قال ابن الجنيد هنا: ولو كفّل جماعة بمال الرجل على رجل ولم يفصّلوا قدر ما كفّل به كلّ واحد من المال كان كلّ واحد منهم كفيلاً بحقه على قدر عددهم.

مسألة: قال في الخلاف: يصحّ ضمان مال الجعالة اذا فعل ما شرط الجعالة له[1].

وأطلق في المبسوط؛لقوله تعالى: «وأنا به زعيم» وعموم قوله ـعليه السلام ـ: «الزعيم غارم» ولأنّه وإن لم يكن لازماً لكن يؤول الى اللزوم[2].

وعندي فيه نظر، فإنّ الجعالة عقد جائز قبل الشروع في الفعل، فلا يكون لازماً، إلّا أنّ الحاجة ماسة إليه فجاز ضمانه، كقوله: إلق متاعك في البحر وعليّ ضمانه.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: لا يصح ضمان ما لم يجب، مثل:أنا ضامن لما تقرضه في درهم الى عشرة؛ لأنّه غير واجب[3].

وقال ابن الجنيد: واذا قال رجل لآخر: بايع فلاناً فما يجب لك عليه من درهم الى مبلغ تحدّه له فهو عليّ دونه دخل في ضمان الآمر ما يبايع به ذلك الرجل الآخر من أكثر المبلغ الى ما دونه.

والأجود الأوّل؛ لعدم ثبوت الحق، فلا يتحقق الانتقال.

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٣١٦ المسألة ٧.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٣٢٥.

(٣) المبسوط: ج٢ ص٣٣٥.

مسألة: منع الشيخ من ضمان العبد[١]، وكذا ابن الجنيد.

والوجه عندي الصحة، ويتبع العبد بعد العتق؛ لأنّه كالدين.

احتجّ الشيخ بقوله تعالى: «عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء». والضمان شيء فوجب أن لا يصحّ؛ لأنّه تعالى انّما نفى حكم ذلك لا نفس القدرة عليه[٢].

والجواب: المراد بالشيء المال؛ لقوله في مقابلته: «ومن رزقناه منّا رزقاً حسناً»[٣].

مسألة: قال الطبرسي: لا يصحّ ضمان من لم يعقل من الصبي والمجنون والمغمى عليه، وكذلك لا يصحّ الضمان عنهم.

والحكم الأوّل حق دون الثاني؛ لأنّ الضمان يصحّ عن الميت، فعن هؤلاء أولى.

مسألة: يصحّ ضمان العبد باذن مولاه اجماعاً.

قال في المبسوط: وقيل: إنّه يتعلق بكسبه، وقيل: إنّه يتعلّق بذمته هذا اذا أطلق، وان عيّنه في ذمته أو في كسبه أو في مال غيرهما من أمواله تعيّن فيه ووجب قضاؤه، هذا اذا كان غير مأذون له في التجارة، وكذا إن كان مأذوناً له فيها غير أنّ الموضع الذي جعل الضمان في كسبه جعل هنا في المال الذي في يده؛ لأنّه من كسبه[٤].

ولم يختر الشيخ قولاً من القولين في الأوّل.

وقال ابن الجنيد: فإن أذن السيد أدى المال، فإن كان معدماً بيع العبد

---

(١) الخلاف: ج٣ ص٣٢١ المسألة ١٥.

(٢) الخلاف: ج٣ ص٣٢١ ذيل المسألة ١٥.

(٣) النحل: ٧٥.

(٤) المبسوط: ج٢ ص ٣٣٥-٣٣٦

وأدّى ثمنه في كفالته عن المعسر، ولو كفل أحد من هؤلاء ـ يعني العبد والمكاتب وأُمّ الولد ـ باذن سيده لرجل ثمّ عتق من غير أن يجعل عتقه عوضاً عمّا توجبه الكفالة ثمّ أعسر المكفول عنه لم يرجع على المعتوق، وكان على السيد ما يجب بحق الكفالة.

وهذا البحث يبنى على البحث عن استدانة العبد باذن مولاه، فإن قلنا : إنه لازم للمولى فكذا هنا، وان قلنا : إنّه لازم لذمة العبد فكذا هنا. وكان أبو علي ابن الجنيد نظر الى ذلك ، فإن الضمان نوع من الاستدانة في الحقيقة.

والتحقيق : ما ذهبنا إليه هناك ، وهو انّ الضمان يتعلّق بذمة العبد يتبع به بعد العتق كالاذن في الاستدانة، سواء أذن له في الضمان أو لا ، وسواء كان مأذوناً له في التجارة أو لا.

مسألة : قال ابن الجنيد : ولو كفل مكاتب بدين عليه وليس للمكفول عنه على المكاتب قدر ذلك الدين كانت الكفانة باطلة، فإن كان للمكفول عنه على المكاتب قدر ذلك الدين صحت الكفالة وصارت كالحوالة.

والوجه صحة الكفالة في الموضعين، لكن في الأوّل يتبع به بعد العتق.

مسألة : المشهور أنّ الضامن يرجع بأقل الأمرين من المال الذي ضمنه، ومن القدر الذي دفعه.

وقال ابن الجنيد : لو ضمن زيد لعبد الله ديناً على عمرو فصالح زيد عبد الله من جملة ضمانه عن عمرو على ما يجوز التبايع به بينهما، فإن كان ذلك قبل وجوب الحكم على زيد بالمال الذي ضمنه لم يكن له إلّا قيمته أو قدر ما أعطاه عبد الله يرجع به على عمرو، وان كان بعد وجوب الحكم عليه كان له الرجوع بأصل الحق على عمرو.

لنا : انّه وضع للارفاق، والرجوع بأكثر ممّا دفع منافٍ له فلا يصحّ.

احتج بأنّ الثابت في ذمة الضامن قدر المال، ودفع الأقل بعد الحكم عليه

بالأكثر ابتداء عطية من المضمون له للضامن فلا يسقط.

والجواب: ما تقدّم من منافاة الضمان لذلك، فالحكم يقتضي عدم الصحة.

مسألة: قال الشيخ في المبسوط: اذا ضمن رجل عن رجل ألف درهم وضمن المضمون عنه عن الضامن لم يجز؛ لأنّ المضمون عنه أصل للضامن وهو فرع المضمون عنه، فلا يجوز أن يصير الأصل فرعاً والفرع أصلاً، وأيضاً فلا فائدة فيه(١).

والوجه عندي صحة ذلك؛ لوجود المقتضي وانتفاء المانع. أمّا وجود المقتضي فلأنّ عقد الضمان صدر من أهله في محلّه. وأمّا انتفاء المانع فليس إلّا الأصالة والفرعيّة، وذلك لا يصلح للمانعيّة؛ لتحقق المال في ذمة الضامن وبراءة ذمة المضمون عنه، فيكون كالاجنبي.

قوله: «لا فائدة فيه» قلنا: ممنوع؛ لجواز أن يضمن الحال مؤجّلاً أو بالعكس.

مسألة: اذا ضمن المؤجل حالّاً قال في المبسوط: الأقوى انه لا يصح؛ لأنّه لا يجوز أن يكون الفرع أقوى من الأصل(٢).

والوجه عندي الصحة، ولا نسلّم تحقق القوة هنا، فإنّه كما يجوز للمضمون عنه دفع المال مؤجّلاً كذا يجوز الضمان معجّلاً، فإنّ الضمان كالقضاء. اذا ثبت هذا فاذا ضمن حالّاً لم يكن له الرجوع على المضمون عنه إلّا بعد الأجل وان أخذ منه المال حالّاً.

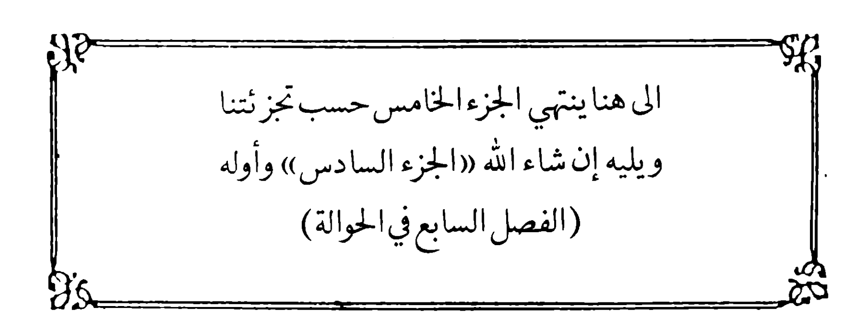
وقد استخرج ولدي العزيز محمد-جعلت فداه-وجهاً حسناً يقوّي قول الشيخ

---

(١) المبسوط: ج٢ ص٣٤٠.

(٢) المبسوط: ج٢ ص٣٤١.

وهو: أنّ الحلول زيادة في الحق، ولهذا تختلف الأثمان به، وهذه الزيادة غير واجبة على المديون ولا ثابتة في ذمته، فيكون ضمان ما لم يجب، فلا يصحّ عندنا[١].



الى هنا ينتهي الجزء الخامس حسب تجزئتنا

ويليه إن شاء الله «الجزء السادس» وأوله

(الفصل السابع في الحوالة)

---

(١) ايضاح الفوائد: ج٢ ص٨١ - ٨٢.

الفهـارس

1- فهرس الآيات
2- فهرس الأحاديث
3- فهرس أسماء المعصومين (عليهم السلام)
4- فهرس الأعلام
5- فهرس الجماعات والقبائل
6- فهرس الفِرق والمذاهب
7- فهرس الأماكن والبلدان
8- فهرس المواضيع

فهرس الآيات

الآية	(٢) سورة البقرة	الصفحة
١٨٨	ولا تأكُلُوا أَموالكُم بينكُم بالباطل	١٨٩
١٩٤	فَمن اعتَدىٰ عليكُم فَاعتَدُوا عليهِ بمثلِ ما اعتَدىٰ عليكم	٢٨
٢٧٥	وأَحلّ الله البَيعَ وحرَّمَ الربا فمن جاءه موعظَةٌ من ربّهِ فانتهى فله ماسلف	٦ و١٠ و٥٨ و٧٤ و٧٩ و١٢٤ و١٢٦ و١٩٦ و٢٠٦ و٢٨٣ و٢٩٨ و٣٠٠.
٢٧٩	وإن تُبتُم فلكُم رؤوس أَموالكُم	٧٩
٢٨٠	وإن كان ذُو عُسرةٍ فنظرةٌ إلى مَيسَرة	٤٥٢

الآية	(٤) سورة النساء	الصفحة
٦	فَإن آنستُم منهُم رُشداً فَادفعُوا...ومن كان غنيّاً فليستعفف	٣٥ و٤٣٢
١٢	ولكُم نِصفُ ما تَركَ أَزواجُكُم	٣٤٨
٢٩	لا تأكُلُوا أَموالكُم بينكُم بالباطل إلاّ أن تكُونَ تجارةً عن تراض منكم	١٢٥ و١٤٨ و١٩٦ و٢٢٨ و٣٠٠ و٣٣٨ و٣٩٣ و٤٢٩
٣٦	ومَا مَلكت أَيمانُكم	٢٣٦
٥٨	إنَّ الله يأمُرُكم أَن تُؤدُّوا الأَماناتِ إلى أَهلها	٢٩ و٣٧٧
١٤١	ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سَبيلاً	٥٩

(٥) سورة المائدة

١ أَوفُوا بالعُقُودِ ٦٤ و١٥١ و٢٢٨ و ٤٠٠

(١٢) سورة يوسف

٧٢ وأَنا بِهِ زَعيم ٤٥٩ و٤٦٠

فهرس الأحاديث

أحاديث النبي صلّى الله عليه وآله

-أ-

اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم ٨٦ و٨٨ و٩٢

الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ١٨٩

أنت ومالك لأبيك ٣٢

إنّما الربا في النسيئة ٨٧

-ب-

بارك الله لك في صفقة يمينك ٥٤

البيعان بالخيار ما لم يفترقا ٦٢ و٦٤

بيع مكة حرام وحرام بيع رباعها ٦٠

بيعوا الذهب بالفضة يداً بيد كيف شئتم ١١٢

بيعوهما جميعاً أو امسكوهما جميعاً ٢٢٥

-ج-

الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ٣٩

-خ-

خذيها واشترطي لهم الولاء فانّما الولاء لمن أعتق ٢٩٩
الخراج بالضمان ٣١٩ و٣٢١

-ز-

الزعيم غارم ٤٥٩ و٤٦٠ و٤٦٧

-ص-

صلّوا على صاحبكم ٤٥٦

-ظ-

الظهر يركب اذا كان مرهوناً ٤٠٧

-ع-

على اليد ما أخذت حتى تؤدي ٣٢١ و٤١٧

-ل-

لا تحل صفقتان في بيعة واحدة ١٢٢
لا شفعة إلّا في ربع أو حائط ٣٢٩
لا ضرر ولا إضرار ١٢٩ و٣٠٤ و٣٢٨ و٣٥٧
لا طلاق إلّا فيا يملك ٥٤
لا يحتكر الطعام إلّا خاطىء ٣٩

لا يحل مال امرىء مسلم إلّا عن طيب نفس منه ٣٤
ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا نأخذ منهم ولا نعطيهم ٨٢

-م-

ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ٢٩٨
من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم ١٣٥
من أسلم فليُسلم في كيل معلوم ووزن معلوم ١٣٨

-هـ-

هل على صاحبكم من دين ٤٥٥ و٤٥٦

أحاديث الامام علي عليه السلام

-أ-

اذا صفق الرجل على البيع فقد وهب وان لم يفترقا ٦٣
انّ الشفعة تثبت على عدد الرجال ٣٣٦
انّ الولد لا يأخذ من مال والده شيئاً إلّا باذنه ٣١

-ر-

رفع الحديث الى رسول الله (ص) انه مرّ بالمحتكرين فأمر بحكرتهم... ٤٢

-ش-

الشفعة على عدد الرجال ٣٣٣ و٣٣٥

-ل-

لا تورث الشفعة ٣٤٨

-و-

ولكنّي أُبغضك لله ١٧

-ي-

يصدّق المرتهن حتى يحيط بالثمن لأنّه أمينه ٤٠٣

أحاديث الامام علي بن الحسين عليه السلام

انّه أتاه رجل فقال يا أمير المؤمنين انّي لأُحبك لله ١٧

أحاديث الامام الباقر عليه السلام

-أ-

احمل إليهم فان الله عزّ وجل يدفع بهم عدوّنا ٨
اذا وقعت السهام ارتفعت الشفعة ٣٣٠
أمّا الحجة فقد مضت بما فيها لا تردّ... ٢٤١
إن جاء فيما بينه وبين ثلا ثة أيام وإلّا فلا بيع له ٧١
إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه ٣٨٨
أيّما رجل اشترى شيئاً وبه عيب أو عوار لم يبرأ إليه... ١٨٣

-ب-

البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس ٨٤ و٨٩
البيّنة على الذي عنده الرهن انّه بألف درهم ٤٠٣ و٤٠٤

-ج-

جائز له ولها ولا شفعة لأحد من الشركاء عليها ٣٣٩

-خ-

خير القرض ما جرّ نفعاً ٣٠١

-د-

الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق ٩٩

-س-

سبحان الله أو ما بلغك انّ رسول الله (ص) كان يقول في خطبة... ٤٦٠

-ف-

فانّ رسول الله (ص) قد وضع ما مضى من الربا وحرّم ما بقي ٧٩
في ثلاث عشرة سنة وأربع عشرة سنة ٤٣١

-ق-

قال أمير المؤمنين (ع) لا تبع الحنطة بالشعير إلّا يداً بيد ٩١

قال أمير المؤمنين (ع) من اشترى طعاماً أو علفاً فان لم يجد شرطه... ١٤١
قال أمير المؤمنين (ع) من باع سلعة وقال إن ثمنها كذا... ١٢٤
قال أمير المؤمنين (ع) ـ الى أن قال ـ وكره أن يباع التمر بالرطب... ٩٦
قال رسول الله (ص) البائعان بالخيار حتى يتفرّقا ٦٥
قال رسول الله (ص) لا يتلق أحدكم تجارة خارجاً من المصر ٤٣ و٥٠
قال رسول الله (ص) لا يحتكر الطعام إلّا خاطىء ٣٩
قال رسول الله (ص) لرجل أنت ومالك لأبيك ٣٢
قال علي (ع) المرأة تستدين على زوجها وهو غائب... ٣٧٩
قضى أمير المؤمنين (ع) في رجل أمره نفر أن يبتاع لهم بعيراً ١٢٤
قضى أمير المؤمنين (ع) في من أعطى رجلاً ورقاً بوصيف الى أجل مسمى ١٤١

ـ ل ـ

لا بأس ٢٥٢ و٣٠٧
لا بأس بالثوب بالثوبين ٨٨
لا جناح عليه بعد أن يعلم الله أن نيّته الأداء ٣٧٥
لا رهن إلّا مقبوضاً ٤٠٠

ـ م ـ

من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلّا مثلها ٣٠٨

ـ و ـ

واذا بيع سنتين أو ثلاثاً فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء ١٩٧

-ي-

يأكل منه ما شاء من غير سرف ٣١
يردّ الذي عنده منها ويقبض نصف الثمن ممّا اعطى من البيع ٢٣٠
يردّ على الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشتراه ٣٧٣

أحاديث الامام الصادق عليه السلام

-أ-

أُتي رسول الله (ص) بسبي من اليمن فلمّا بلغوا الجحفة نفذت نفقاتهم ٢٢٥
أجر المغنية التي تزف العرائس ليس به بأس ١٩
اختصم الى أمير المؤمنين (ع) رجلان اشترى أحدهما من الآخر بعيراً ٢٣٨
اختصموا في ذلك الى رسول الله (ص) فكانوا يذكرون ذلك ١٩٦
اذا اشترى الرجل أباه وأخاه فملكه فهو حر ٢١٢
اذا اشتريت متاعاً فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه ٢٨٢
اذا اقرضت الدراهم ثم أتاك بخير منها فلا بأس ٣٩٠
اذا بعته مرابحة كان له من النظرة مثل مالك ١٦٠
اذا جازت الفضة الثلاثين فلا بأس ١١١
اذا ذهب متاعه كله فلم يوجد له شيء فلا شيء عليه ٤٢٨
اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت ٤٥٧
اذا علم من ذلك شيئاً واحداً انّه قد أدرك فاشتراه وتقبّل منه ٢٥٢
اذا كانا سواء فلا بأس وإلّا فلا ٩١
اذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحق به ٣٣٤

اذا كان في تلك الأرض بيع غلّة قد أدركت فبيع كله حلال ١٩٨
اذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد وأطعم بعضها فقد حلّ... ١٩٨
اذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذ فلا بأس بذلك ١٠٧
اذا مات الرجل حلّ ما له وما عليه من الديون ٣٨٣
اذا ملك الرجل والدته أو اخته أو عمته أو خالته... ٢١٢
اذا نادى المنادي فليس لك أن تزيد ٤٧
أرى أن تولي ذلك غيرك أو تقوم معه حتى تقبض الذي لك ٢٨٧
اطلبه ٣٧٥
أعيذك بالله أن تخرجه من ظل رأسه ٤٥٢
التي يدخل عليها الرجال حرام ١٩
ألكِ أُمّ ٢٢٥
أليس يأخذ وفاء الذي له ١١٠
أمّا أنا فأحب إليّ أن تأخذ وتحلف ٢٩
ان امنته فمسها ٢٢١
انّ أمير المؤمنين (ع) كرّه اللحم بالحيوان ٩٣
إن بعته لزمك وان اعتقته لم يلزمك الدين بعتقه... ٣٨٧
إن خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه ٣٠
إنّ رجلاً كان له على رجل خمسة عشر وسقاً من تمر... ٢٠٦
انّ رسول الله (ص) نهى عن بيع القرد أن يشترى أو يباع ١١
إن شاء استرجع ماله وأخذ الأرض... ٢٦٨
انّ علياً (ع) قضى في رجل باع بيعاً واشترط شرطين ١٢٤
انّ علياً (ع) كان يحبس في الدين ثمّ ينتظر... ٣٨٦
إن كان باع الدار وحوّل بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعة لهم ٣٣٥

إن كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به ٤١
إن كان علم البائع انّ له مالاً فهو للمشتري... ٢٢٠
إن كان عليه دين وترك نحواً ممّا عليه فليأخذ إن تحقق له ٤٤٤
إن كان يعلفها فله أن يركبها... ٤٠٩
إن كان يوم شرطت لك مال فعليك أن تعطيه ٢٣٥
إن وثق به فلا بأس بأن يأتيها ٢٢١
انّ اليتيم اذا بلغ ولم يكن له عقل لم يدفع إليه شيء أبداً ٤٣٢
انّما هو مملوك ان شئت بعته وان شئت أمسكته ٢١٢
انّما هي ماء ٢٥٥
انّي ابيعكم هذا المتاع باثني عشر ألفاً ١٥٨
انّي أكره بيع ده يازده وده دوازده ١٥٧
انّي أكره بيع عشرة أحد عشر وعشرة اثني عشرة ونحو ذلك ١٥٧
أو ليس خير القرض ما جرّ منفعة ٣٠٦
إيش هذا ١١١

-ب-

بعهما ما يمكنهما الدروع والخفين ٨

-ت-

تعتقه ٢١٢

-ث-

ثمن العذرة من السحت ٧

-ح-

حرام أجره ٢٥٦

حرام بيعها وثمنها ٧

الحكرة في الخصب أربعون يوماً ٣٩ و٤١

الحنطة والشعير رأساً برأس ٩٠

-خ-

خمس وأربعون ليلة ٢٢٣

خير القرض ما يجرّ المنفعة ٣٠٦

-ذ-

الذهب بالذهب والفضة بالفضة والفضل بينهما هو الربا ٣٠٨

-س-

السحت ثمن الميتة ١٣

سحت وأمّا الصيود فلا بأس ١٣

-ش-

شراؤهن وبيعهن حرام ٢٠

الشفعة جائزة في كل شيء من حيوان أو أرض أو متاع ٣٢٨

الشفعة على عدد الرجال ٣٣٥

الشفعة لا تكون إلّا لشريك ٣٣١

الشفعة واجبة في كل شيء من حيوان أو أرض ٣٣٣

-ع-

عشرة آلاف طن التي بقيت هي للمشتري ٢٥٣
على صاحب الوديعة البيّنة فان لم يكن له حلف صاحب الرهن ٤٠٥

-ف-

فاسد فلعل الدينار يصير بدرهم ١١٥
فليأخذ من رأس ماله أو لينظره ١٤١ و١٤٧
فليردّها على الذي اشتراها منه ٢٤٠
فهو أحق من غيره بالثمن ٣٣٨
في الحيوان كلّه ثلا ثة أيام للمشتري ٦٥

-ق-

قال أمير المؤمنين (ع) من باع نخلاً قد أبّره فثمرته للذي باع ٢٠١
قال رسول الله (ص) الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ٣٩
قال رسول الله (ص) الظهر يركب اذا كان مرهوناً... ٤٠٧
قال رسول الله (ص) لا شفعة في سفينة ولا في نهر ٣٢٧
قال رسول الله (ص) لا يحتكر الطعام إلّا خاطىء ٣٩
قال علي (ع) الشفعة على عدد الرجال ٣٣٣
قال علي (ع) المرأة تستدين على زوجها وهو غائب... ٣٧٩
قال علي (ع) يصدّق المرتهن حتى يحيط بالثمن ٤٠٣
قضى رسول الله (ص) إنّ ثمرة النخل للذي أبّرها ٢٠١

قضى رسول الله (ص) بالشفعة بين الشركاء ٣٢٨ و٣٣٥
القول قول الذي يقول إنّه رهن عندي ٤٠٥
القول قول البائع ٢٩٤ و٢٩٥

- ك -

كان أبو جعفر (ع) يقول اذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة ١٩٦
كان أبي يكره شراء النخل قبل أن تطلع ثمرة السنة ١٩٨
كان أمير المؤمنين (ع) يقول لا يجوز بيع العربون ٣١٧
كذبوا أعداء الله انّما ارادوا لئلا يعلّموا القرآن ١٦
كره ذلك علي (ع) فنحن نكرهه ٨٥ و٨٨
كلّ ربا أكله الناس بجهالة ثم تابوا فانّه يقبل منهم ٧٩
كل ولا تحمل ٢٦

- ل -

لا ٢٣ و٢٥٦
لا بأس ٨ و٢٦ و٨٤ و١٠٧ و١٠٨ و١٣٢ و١٤٥ و١٦٢ و٢٨٣ و٣٠٦ و٣٩١
لا بأس اذا أخذ منه الورق كما أعطاه ١٤٢
لا بأس اذا قطع سعره ١٣١
لا بأس أمّا للمقضي فحلال وأمّا للبائع فحرام ٣٨١
لا بأس أن تبيع الى أجل كما اشتريت ٢٨٣
لا بأس إن لم يقدر الذي عليه الغنم ١٤١
لا بأس انّما هذه المراوضة ١٥٧
لا بأس بالحيوان كلّها يداً بيد ٨٩

لا بأس بالدراهم فأمّا السمن فلا أُحبّ ذلك ... ٢٤٩
لا بأس بالدراهم ولست أُحبّ أن يكون بالسمن ٢٤٩
لا بأس بالسلم في الحيوان ١٤٨
لا بأس بانفاقها ١١١
لا بأس بأن يشتري الانسان الآجام اذا كان فيها قصب ٢٥٥
لا بأس ببيع العذرة ٦
لا بأس بذلك ١٤٠
لا بأس بذلك اذا احتاج ٢١٣
لا بأس بذلك إن كانت الجارية للقائل بذلك ٣١١
لا بأس بذلك إن لم يكن في بطونها حمل ٢٥٠
لا بأس بما يبسط منها ويفرش ويطأ ١٤
لا بأس به ٢٣ و٨٤ و٨٨ و٢١٨ و٢٥٦
لا بأس به اذا وجد وفاه دون الذي اشترط له ١٣١
لا تأخذ على التعليم أجراً ١٦ و٢١
لا تباع الدار ولا الجارية في الدين ٤٥٢
لا تبعه في فتنة ٨
لا تبيعه حتى تكيله ٢٨٤
لا تسلم عليه ولا تروّعه حتى يخرج من الحرم ٣٧١
لا تشتره فانّه لا خير فيه ١٢٦
لا تكون الشفعة إلّا لشريكين ما لم يتقاسما ٣٣١ و٣٣٤
لا تلق فان رسول الله (ص) نهى عن التلقي ٤٤
لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تأكل منه ٤٣
لا حتى يزهو ١٩٧

لا شفعة إلّا لشريك غير مقاسم ٣٣١
لا شفعة إلّا لشريك مقاسم ٣٢٧
لا، قال رسول الله (ص) أدّ الأمانة الى من ائتمنك ٣٠
لا هذه خيانة ٣٧٨
لا يباع مختومان من شعير بمختوم من حنطة ٩٠
لا يجوز إلّا مثلاً بمثل ٩١
لا يخرجه من مصر الى مصر آخر إن كان صغيراً ٢٢٥
لا يصح ١٤٣
لا يصلح ١٠١
لا يصلح إذا كان قرضاً يجر نفعاً فلا يصلح ٣٠٨
لا يصلح إلّا مثلاً بمثل ٩٧
لا يصلح بيع التمر اليابس بالرطب ٩٦
لا يصلح بيع الشعير بالحنطة إلّا واحد بواحد ٩٠
لا يصلح التمر بالرطب لأنّ الرطب رطب والتمر يابس ٩٦
لا يصلح لأن أصل الشعير من الحنطة ٩١
لا يصلح له ذلك ٢٨٤
لا يطيب ولد الزنا أبداً ٢٣٦
لايكون الربا إلّا في مايكال أو يوزن ٨٤
لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن ١٠٠ و١٤٤
لو كان كل من يمر يأخذ منه سنبلة كان لا يبقى منه شيء ٢٦
ليس به بأس ١١ و١٣١ و١٤٥ و١٦٢
ليس بين المسلم والذمي ربا ٨١
ليس الحكرة إلّا في الحنطة والشعير ٤٠

ليس على مولاه شيء وليس لهم أن يبيعوه ٢٧
ليس عليه إلّا مثل الذي اشترى ١٦٠
ليس عندي دراهم خذ مني طعاماً ١٢٦
ليس في الحيوان شفعة ٣٢٧
ليس لأحد فيها شفعة ٣٣٨
ليس له أن يبيعه مرابحة إلّا الى الأجل الذي اشتراه ١٦٠

-م-

ما كان من طعام مختلف أو متاع أو شيء من الأشياء يتفاضل... ٨٧
ما لم يكن كيل أو وزن فلا تبيعه حتى تكيله أو تزنه ٢٨٠ و٢٨٣
المتبايعان بالخيار ثلا ثة أيام في الحيوان ٦٥
المسلمون عند شروطهم ٦٦ و٧٢ و٣٠٣
المغنّية التي تزف العرائس لا بأس بكسبها ١٩
المغنّية ملعونة ملعون من أكل كسبها ٢٠
مكتوب في التوراة كفالة ندامة غرامة ٤٥٩
من أجل انّ اليابس يابس والرطب رطب ٩٧
من أُخذت منه أرض ثم مكث ثلاث سنين لا يطلبها لا يحل له... ٣٩٧
من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له ٦٦ و٣٠٣
من باع نخلاً قد لقح فالثمرة للبائع إلّا أن يشترط ٢٠١
من كان مثلها تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب تردّ منه ١٧٥
من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته ٦٩ و٢٨٠

-ن-

نعم ١١ و٢٨ و٣١ و٣٣

نعم اذا كان واحداً ٣٢٨
نعم حتى ينقطع أو شيء منها ٢٤٨
نعم لابأس به ١٣٣
نعم ماأحسن ذلك ١٤٧
نعم ولكن لهذا كلام يقول اللهم انّي آخذ هذا المال مكان مالي... ٣٧٧
نعم ولكن يسد بابه ٣٣١
نعم يسمّي كذا وكذا بكذا وكذا صاعاً ١٤٢
نهى رسول الله (ص) عن المحاقلة والمزابنة ٢٠٧

-و-

وان كان الطعام لا يسع الناس فانّه يكره أن يحتكر الطعام... ٣٨
ولا يستقرض على ظهره إلّا وعنده وفاء... ٣٦٨
وليس بين السيد وعبده ربا ٨٣

-هـ-

هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه وأكل ثمنه ٢١١
هو غارم اذا لم يأت على بائعها بشهود ٢٥
هو له إلّا أن يكون صاحب الأرض سقاه وقام عليه ٢٠٤

-ي-

يحكم بينهما من حيث افترقا ٢٣٣
يداً بيد لا بأس به ١٠١
يدرأ عنه من الحد بقدر ماله فيها من النقد ٢٣٢

أحاديث الامام الكاظم عليه السلام

-أ-

اذا اشتريت جارية فضمن لك مولاها انّها على طهر فلا بأس ٢٢٠
اذا ربح لم يصلح حتى يقبض ٢٨٤
اذا قوّم دراهم فسد لأنّ الأصل الذي اشترى به دراهم ١٤٠
استبرئها بحيضتين ٢٢١
أقرضهم الدراهم قرضاً وازدد عليهم في نصف القفيز بقدر ما كنت تربح عليهم ٣٠٢
الأجل بينهما ثلاثة أيام فان قبض بيعه وإلّا فلا بيع بينهما ٧١
انّ الأرض لله جعلها الله عز وجل رزقاً على عباده ٣٩٧
ان جاء فيما بينه وبين شهر وإلّا فلا بيع له ٧٠

-ع-

عليه الثمن ١٧١

-ل-

لا أرى بهذا بأساً اذا طابت نفس صاحب الجارية ٢٢٨
لا بأس ٣٠٢
لا بأس قد كان لأبي منه مشط أو أمشاط ١١
لصاحب الدار ٤٠٨
لا يجوز بيعه حتى يزهو ١٩٧
لا يحاصه الغرماء ٤٤٣

لا يحل له أن يأخذ شيئاً ٢٦
لا ينبغي ٣١١

-م-

من طلب هذا الرزق من حله ليعود به على عياله ونفسه كان من المجاهدين ٣٦٧

-ن-

نعم ١٤٠

أحاديث الامام الرضا عليه السلام

-أ-

انّ له الدراهم الأُول ٣٩٤

-د-

الدراهم الأُولى ٣٩٥

-ق-

قد يكون للرجل جارية تلهّيه وما ثمنها إلّا ثمن كلب ٢٠
قوّمها قيمة عادلة واشهد على ذلك ٣٣

-ل-

لا بأس قد أمرني أبي ففعلت ذلك ٣٠٢

لا حاجة لي فيه انّ هذا سحت ٢٠
لك ان تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما أعطيته ٣٩٦

ـنـ

نعم إنّما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا عنه الدين ٣٨٢

ـيـ

يدفع إليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين... ٣٧٣
يردّ المملوك من أحداث السنة الجنون والجذام والبرص ٣٢٤
يسعى له في ماله فيردّه عليه وهو صاغر ٣٧٦

أحاديث الامام الجواد عليه السلام

إن كان معه بالمصر فلينتظر به ثلا ثة أيام ٣٤٢

أحاديث الامام العسكري عليه السلام

اذا ابتاع الأرض بحدودها وما أغلق عليه بابها فله جميع ما فيها ٢٧٤

الأحاديث
التي لم يصرّح بقائلها من المعصومين (عليهم السلام)

ـأـ

احتضر عبد الله بن الحسن فاجتمع عليه غرماؤه فطالبوه بدين لهم... ٤٥٨

اذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع ٢٩٦
اذا سمّيت الثمن فلا بأس ٨٥
اذا كانا سواء فلا بأس ٩٠
اذا كانت فضة أقل من النقد فلا بأس ١١٣
اذا كانت المسافة سواء يقرع بينهما فأيّهما خرجت القرعة باسمه كان عبداً ٢٣٤
اقرار العقلاء على أنفسهم جائز ٣٥٠
ان كان الثوب قائماً بعينه ردّه على صاحبه وأخذ الثمن ١٨٤
انّ ما يباع كيلاً لا يباع جزافاً ٢٤٥

-خ-

خذ منه بسعر يومه ١٢٧
الخراج بالضمان ١٨١
خير القرض ما جرّ نفعاً ٣٠٩

-ر-

الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن ٤٢١ و٤٣٠

-ش-

شارب الخمر سفيه ٤٣٣

-ع-

العارية مردودة والزعيم غارم ٨٠

-غ-

الغائب يقضى عنه اذا قامت عليه البيّنة ٣٨٥

-ل-

لا إلّا أن يحلب الى سكرجة ٢٤٨
لا بأس ٣٠٢
لا بيع إلّا فيمايملك ٥٥
لا تردّ عليه ولا يجب عليه شيء ١٧٤
لا شفعة من حيوان إلّا أن يكون الشريك فيه واحداً ٣٣٤
لا هو حرام إلّا أن يريدوا ذلك ٢٢٥
لا يأخذ منه شيئاً حتى يأذن له صاحبه ٢٤
لا يبيعن أحدكم على بيع أخيه ٤٧
لا يبيعن حاضر لباد ٤٨
لا يجوز أن يبيع حاضر لباد ٤٩
لا يسوم الرجل على سوم أخيه ٤٦ و٤٧
لا يصلح إلّا أن يشتري معه شيئاً آخر ٢١٦
لصاحب الدراهم الأُولى ٣٩٦
له دراهمه ٢٥٨

-م-

المال للبائع انّما باع نفسه ٢١٩
المؤمنون عند شروطهم ٧٧و١١٨و١٧١و١٨٩و٢٢٨و٢٢٩و٢٨٨و٢٨٩و٣٠١

٣١٧ و٣٢٣ و٣٩٣ و٤١٠ و٤١١ و٤٢٤ و٤٢٩

-ن-

نعم ولهذا كلام ٢٨
نعم يحلّ له ذلك إن كان بقدر حقه ٢٩

-ي-

يردّ عليه فضل القيمة اذا علم انّه صادق ١٧٤

فهرس أسماء المعصومين (عليهم السلام)

محمد بن عبد الله ـ رسول الله ـ النبيّ (ص) ١١ و١٦ و٣٠ و٣٢ و٣٩ و٤٢ و٤٤ و٥٠ و٥٤ و٦٠ و٦٢ و٦٥ و٦٦ و٨٢ و٩٢ و٩٥ و٩٨ و١١٢ و١٢٢ و١٢٣ و١٣٠ و١٣٢ و١٣٤ و١٣٦ و١٣٧ و١٣٨ و١٧٦ و١٩٦ و٢٠١ و٢٠٦ و٢٠٧ و٢١١ و٢٢٥ و٢٤٢ و٢٤٥ و٢٥١ و٢٦٦ و٢٨١ و٢٩٨ و٢٩٩ و٣٢٧ و٣٢٨ و٣٢٩ و٣٣٥ و٤٠٧ و٤١٧ و٤٥٥ و٤٥٦ و٤٥٧ و٤٦٠ و٤٦١.

علي بن أبي طالب ـ أمير المؤمنين ـ (ع) ١٧ و٣١ و٤٢ و٦٣ و٨٥ و٨٨ و١١٥ و١٢٤ و١٤١ و٢٠١ و٣١٧ و٣٢٧ و٣٣٣ و٣٣٥ و٣٣٦ و٣٤٨ و٣٨٦ و٣٩١ و٤٠٣ و٤٠٧ و٤٥٥ و٤٥٦ و٤٥٧.

علي بن الحسين (ع) ٤٥٨.

محمد بن علي الباقر ـ أبو جعفر (ع) ٨ و١٩ و٣١ و٣٢ و٣٩ و٤٣ و٥٠ و٦٥ و٧١ و٧٩ و٨٤ و٨٨ و٨٩ و٩١ و٩٦ و٩٩ و١٠٠ و١٢٤ و١٤١ و١٨٣ و١٩٦ و١٩٧ و٢٣٠ و٢٤١ و٢٥٢ و٣٠١ و٣٠٧ و٣٠٨ و٣٣٠ و٣٣٩ و٣٧٣ و٣٧٥ و٣٨٨ و٤٠٠ و٤٠٢ و٤٠٤ و٤٣١ و٤٦٠.

جعفر بن محمد الصادق ـ أبو عبد الله (ع) ٦ و٧ و٨ و١١ و١٣ و١٤ و١٦ و١٩ و٢٠ و٢١ و٢٣ و٢٥ و٢٦ و٢٧ و٢٨ و٢٩ و٣٠ و٣١ و٣٣ و٣٨ و٣٩

و٤٠ و٤١ و٤٣ و٤٤ و٤٧ و٦٥ و٦٦ و٦٩ و٧٢ و٧٩ و٨٣ و٨٤ و٨٥
و٨٧ و٨٨ و٨٩ و٩٠ و٩١ و٩٣ و٩٦ و٩٧ و١٠٠ و١٠١ و١٠٧ و١١٠
و١١١ و١١٤ و١١٥ و١٢٤ و١٢٦ و١٣١ و١٣٢ و١٣٣ و١٤٠ و١٤١
و١٤٢ و١٤٤ و١٤٥ و١٤٦ و١٤٧ و١٤٨ و١٥٧ و١٦٠ و١٦٢ و١٧٥
و١٩٦ و١٩٧ و١٩٨ و٢٠١ و٢٠٤ و٢٠٦ و٢٠٧ و٢١١ و٢١٢ و٢١٨
و٢٢٠ و٢٢١ و٢٢٣ و٢٢٤ و٢٢٥ و٢٣٢ و٢٣٣ و٢٣٦ و٢٣٨ و٢٤٠
و٢٤٨ و٢٤٩ و٢٥٠ و٢٥٢ و٢٥٣ و٢٥٤ و٢٥٥ و٢٥٦ و ٢٦٨ و٢٨٠
و٢٨٢ و٢٨٣ و٢٨٤ و٢٨٧ و٢٩٥ و٣٠٣ و٣٠٥ و٣٠٦ و٣٠٨ و٣١٠
و٣١٧ و٣٢٧ و٣٢٨ و٣٣١ و٣٣٣ و٣٣٤ و٣٣٥ و٣٣٨ و٣٤٨ و٣٦٨
و٣٧١ و٣٧٥ و٣٧٧ و٣٧٨ و٣٧٩ و٣٨١ و٣٨٣ و٣٨٦ و٣٨٧ و٣٩٠
و٣٩١ و٣٩٧ و٤٠٣ و٤٠٥ و٤٠٧ و٤٠٩ و٤٢٨ و٤٣٢ و٤٤٤ و٤٥٢
و٤٥٧ و٤٥٩.

موسى بن جعفر الكاظم ـ العبد الصالح ـ أبو ابراهيم ـ أبو الحسن (ع) ١١ و٢٦
و٧٠ و٧١ و١٤٠ و١٧١ و١٩٧ و٢٢٠ و٢٢١ و٢٢٨ و٢٨٤ و٣٠١ و٣٠٢
و٣١١ و٣٦٧ و٣٩٧ و٤٠٨ و٤٤٣.

علي بن موسى الرضا ـ أبو الحسن (ع) ٢٠ و٣٣ و٣٠٢ و٣٢٤ و٣٧٣ و٣٧٦
و٣٨٢ و٣٩٤ و٣٩٥ و٣٩٦.

محمد بن علي الجواد ـ أبو جعفر الثاني (ع) ٣٤٢.

الحسن بن علي العسكري ـ أبو محمد (ع) ٢٧٤.

فهـرس الأعلام

ـأـ

أبان ٢٠٧ و٤٢٨.
أبان بن عثمان ١٤٠.
ابراهيم بن أبي البلاد ٢٠.
ابراهيم الكرخي ٢٥٠ و٢٥١.
ابن أبي عقيل ١٠ و٨٣ و٨٦ و٨٨ و٨٩ و٩٥ و١٣٠ و١٣٤ و١٣٧ و١٣٩ و١٤٨ و١٥٠ و٢١١ و٢٨١ و٣٢٦ و٣٣٠ و٣٣١.
ابن أبي عمير ٢٦ و١٤٠.
ابن أبي ليلى ١٦٤.
ابن أبي يعفور ٤٠٥.
ابـــن إدريس ٦ و٧ و٩ و١٠ و١٢ و١٣ و١٤ و١٥ و١٦ و١٧ و١٩ و٢١ و٢٢ و٢٣ و٢٤ و٢٥ و٢٧ و٢٨ و٣١ و٣٣ و٣٤ و٣٥ و٣٦ و٣٧ و٣٨ و٣٩ و٤١ و٤٢ و٤٤ و٤٦ و٤٧ و٤٨ و٥٠ و٥١ و٥٢ و٥٤ و٥٧ و٦٤ و٦٧ و٦٨ و٧٢ و٧٤ و٧٥ و٧٨ و٨١ و٨٢ و٨٣ و٨٤ و٨٦ و٩٠ و٩١ و٩٣ و٩٤ و٩٥ و٩٧ و٩٨ و١٠٠ و١٠١ و١٠٦ و١٠٨ و١٠٩ و١١٠ و١١١ و١١٣ و١١٤ و١٢٣ و١٢٦ و١٢٨ و١٣٠ و١٣٢ و١٣٣ و١٣٤ و١٣٩ و١٤٥ و١٤٦ و١٥٠ و١٥١ و١٥٧ و١٥٨ و١٥٩ و١٦١ و١٦٣ و١٧٠

و١٧٢ و١٧٣ و١٧٤ و١٧٥ و١٧٧ و١٧٩ و١٨٠ و١٨٢ و١٨٣ و١٨٧
و١٨٨ و١٨٩ و١٩١ و١٩٥ و١٩٧ و١٩٩ و٢٠٢ و٢٠٣ و٢٠٤ و٢٠٦
و٢٠٨ و٢١١ و٢١٤ و٢١٨ و٢٢٠ و٢٢١ و٢٢٣ و٢٢٤ و٢٢٦ و٢٢٧
و٢٣٠ و٢٣١ و٢٣٣ و٢٣٥ و٢٣٦ و٢٣٧ و٢٣٩ و٢٤١ و٢٤٢ و٢٤٤
و٢٤٨ و٢٤٩ و٢٥٠ و٢٥١ و٢٥٢ و٢٥٣ و٢٥٤ و٢٥٥ و٢٥٦ و٢٥٧
و٢٥٨ و٢٦٠ و٢٦٢ و٢٦٤ و٢٦٥ و٢٦٦ و٢٦٧ و٢٦٨ و٢٦٩ و٢٧٤
و٢٧٥ و٢٩٤ و٣١٢ و٣١٣ و٣١٤ و٣١٥ و٣١٦ و٣٢١ و٣٢٧ و٣٢٩
و٣٣٠ و٣٣٢ و٣٣٣ و٣٣٦ و٣٣٧ و٣٤٠ و٣٤١ و٣٤٥ و٣٤٦ و٣٤٧
و٣٤٨ و٣٤٩ و٣٥٠ و٣٥١ و٣٥٢ و٣٥٣ و٣٦٨ و٣٦٩ و٣٧٠ و٣٧١
و٣٧٢ و٣٧٤ و٣٧٥ و٣٧٦ و٣٧٧ و٣٧٨ و٣٧٩ و٣٨١ و٣٨٢ و٣٨٤
و٣٨٥ و٣٨٦ و٣٨٧ و٣٨٩ و٣٩٠ و٣٩٢ و٣٩٣ و٣٩٤ و٣٩٥ و٣٩٩
و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٥ و٤٠٦ و٤٠٧ و٤٠٨ و٤٠٩ و٤١١ و٤١٢
و٤١٤ و٤١٦ و٤٢٤ و٤٤٣ و٤٤٤ و٤٥٨ و٤٦٠ و٤٦١ و٤٦٣.
ابن أشيم ٢٤١.
ابن البرّاج ١٠ و١٢ و١٣ و١٤ و١٥ و١٧ و١٨ و٢١ و٢٥ و٣٠ و٣٤ و٣٨ و٣٩
و٤٠ و٤١ و٤٢ و٤٣ و٤٥ و٤٨ و٥٢ و٥٣ و٥٩ و٦٤ و٦٦ و٦٨ و٧٣
و٧٤ و٨١ و٨٢ و٨٤ و٨٦ و٨٩ و٩٣ و٩٥ و٩٨ و١٠٢ و١١٤ و١٢٣
و١٣٩ و١٤٤ و١٥٦ و١٥٩ و١٦١ و١٦٣ و١٦٦ و١٦٧ و١٧٠ و١٧٣
و١٧٥ و١٧٦ و١٧٧ و١٨٠ و١٨١ و١٨٢ و١٨٣ و١٨٦ و١٨٧ و١٨٨
و١٨٩ و١٩٠ و١٩١ و١٩٣ و١٩٤ و٢٠٣ و٢٠٤ و٢٠٦ و٢٠٨ و٢١٠
و٢١٤ و٢١٥ و٢١٧ و٢١٩ و٢٢٠ و٢٢٣ و٢٢٤ و٢٢٧ و٢٢٩ و٢٣٣
و٢٣٥ و٢٣٧ و٢٣٩ و٢٤٠ و٢٤١ و٢٤٢ و٢٤٤ و٢٤٧ و٢٥٠ و٢٥٤
و٢٥٧ و٢٦٠ و٢٦٣ و٢٦٦ و٢٦٧ و٢٦٩ و٢٧١ و٢٧٢ و٢٧٤ و٢٧٦

و٢٧٧ و٢٧٩ و٢٨١ و٢٨٥ و٢٨٦ و٢٨٧ و٢٨٩ و٢٩٠ و٢٩١ و٢٩٣ و٢٩٦ و٢٩٨ و٣٢٠ و٣٣٢ و٣٣٦ و٣٤٠ و٣٤١ و٣٤٥ و٣٤٨ و٣٧٠ و٣٧١ و٣٧٤ و٣٧٥ و٣٧٧ و٣٨٢ و٣٨٣ و٣٨٥ و٣٨٦ و٣٩٠ و٣٩٢ و٣٩٤ و٣٩٩ و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٧ و٤١٦ و٤٣٤ و٤٣٨ و٤٣٩ و٤٤٠ و٤٤١ و٤٤٣ و٤٤٧ و٤٤٨ و٤٥٤ و٤٥٨ و٤٥٩ و٤٦٠ و٤٦٢ و٤٦٣ و٤٦٥.

ابن الجنيد ـ (أبو علي) ١٠ و١٢ و١٤ و٢٨ و٤٤ و٥٣ و٦٣ و٦٤ و٧٠ و٧١ و٧٤ و٧٦ و٧٧ و٧٨ و٧٩ و٨١ و٨٣ و٨٤ و٨٦ و٨٨ و٨٩ و٩٣ و٩٥ و١٠٣ و١٠٤ و١٠٧ و١١٢ و١١٤ و١١٥ و١٢٢ و١٢٨ و١٣٥ و١٣٦ و١٣٩ و١٤٣ و١٤٩ و١٥٠ و١٥٢ و١٥٣ و١٥٨ و١٥٩ و١٦٥ و١٦٦ و١٦٧ و١٧٠ و١٧١ و١٧٢ و١٧٣ و١٧٦ و١٧٧ و١٧٨ و١٧٩ و١٨٥ و١٨٧ و١٩٠ و١٩٥ و٢٠٤ و٢١١ و٢١٤ و٢١٦ و٢١٧ و٢١٩ و٢٢٠ و٢٢٤ و٢٢٦ و٢٣٧ و٢٣٩ و٢٤٦ و٢٤٧ و٢٤٨ و٢٩٢ و٢٩٤ و٢٩٦ و٢٩٨ و٣٠٠ و٣١٧ و٣١٨ و٣٢٦ و٣٢٧ و٣٣٢ و٣٣٤ و٣٣٦ و٣٣٧ و٣٣٩ و٣٤٠ و٣٤١ و٣٤٥ و٣٤٧ و٣٥٧ و٣٩٥ و٣٩٩ و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٤ و٤٠٦ و٤٠٧ و٤٢١ و٤٢٢ و٤٢٣ و٤٢٦ و٤٢٧ و٤٢٨ و٤٣١ و٤٣٢ و٤٣٣ و٤٤٣ و٤٤٤ و٤٤٦ و٤٤٧ و٤٤٨ و٤٤٩ و٤٥٠ و٤٥١ و٤٥٢ و٤٥٣ و٤٥٤ و٤٦٠ و٤٦٨ و٤٦٩.

ابن الحجاج الكرخي ٢٨٣.

ابن حمزة ١٢ و٤٠ و٤١ و٤٣ و٤٨ و٥١ و٥٢ و٥٣ و٦٨ و٦٩ و٧٦ و٨١ و٨٦ و٨٩ و٩٣ و٩٥ و١٠٥ و١١٦ و١١٩ و١٢٠ و١٢١ و١٢٣ و١٢٧ و١٣٩ و١٤٩ و١٥١ و١٥٩ و١٧٠ و١٧٥ و١٧٩ و١٨٣ و١٨٦ و١٩٥ و٢٠٠ و٢٠٣ و٢٠٦ و٢٠٩ و٢١٠ و٢١٦ و٢١٧ و٢١٨ و٢٢٤ و٢٤٨ و٢٥٠

و٢٥٢ و٢٥٤ و٢٦٠ و٢٦٣ و٢٦٩ و٢٧٤ و٢٧٩ و٢٨٢ و٣١٩ و٣٢٧ و٣٣٢ و٣٣٧ و٣٤١ و٣٤٨ و٣٤٩ و٣٧٣ و٣٨٤ و٣٨٥ و٣٨٦ و٣٨٨ و٣٩٠ و٣٩١ و٣٩٢ و٣٩٣ و٣٩٩ و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٤ و٤٠٦ و٤٠٧ و٤١٢ و٤١٦ و٤٥٩ و٤٦٦.

ابن رباط ٢٠٦.

ابن زهرة ٣٣٣ و٤٦٠ و٤٦٢.

ابن سنان ـ راجع عبد الله بن سنان.

ابن عباس ١٣٤.

ابن القداح ٣٩.

ابن مسكان ٢٨.

ابن الوليد ٣٩٦.

أبو بصير ١٩ و٢٧ و٩٠ و٩١ و١١٣ و٢١٢ و٢٢١ و٢٥٥ و٣٠٧ و٣٣٩ و٣٨٣ و٣٨٨ و٣٨٩.

أبو بكر ٢٨.

أبو بكر الحضرمي ٨ و٣٧٧.

أبو ثور ١٦٧ و١٦٨.

أبو حمزة الثمالي ٣٢ و٤٣١.

أبو حنيفة ٥٢ و٥٤ و١٣٧ و١٦٧ و٢٢٩ و٢٤٦ و٣١٦ و٣٥٧ و٣٥٨.

أبو خديجة ٢٣٣ و٢٣٦.

أبو الربيع الشامي ١٩٦ و١٩٧ و٣١٠.

أبو سعيد الخدري ٤٥٥.

أبو الصباح الكناني ١٠٨ و٢٠٦.

أبو الصلاح الحلبي ٧ و١٣ و١٤ و١٥ و١٧ و١٨ و٢٥ و٣٨ و٤٠ و٤٢ و٥٧ و٦٦

و٦٨ و٦٩ و٧٠ و٨٩ و١٢٣ و١٢٨ و١٣٩ و١٥٦ و١٧٠ و١٧٨ و١٨٢
و١٨٣ و١٨٦ و١٨٨ و١٩٥ و٢٠٠ و٢٠٦ و٢١٤ و٢١٥ و٢١٧ و٢١٩
و٢٢٢ و٢٣٧ و٢٤٤ و٢٤٧ و٢٤٩ و٢٦٠ و٢٦٣ و٢٦٤ و٢٦٥ و٢٦٦
و٢٨٢ و٢٩٠ و٢٩٣ و٢٩٤ و٢٩٦ و٣٠٦ و٣١٨ و٣٢٠ و٣٢٦ و٣٣٢
و٣٣٧ و٣٤١ و٣٤٦ و٣٥٥ و٣٥٦ و٣٧١ و٣٧٧ و٣٨٢ و٣٨٣ و٣٨٦
و٣٨٨ و٣٨٩ و٣٩٠ و٣٩٧ و٣٩٨ و٣٩٩ و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٤ و٤٠٧
و٤٠٨ و٤١١ و٤١٢ و٤١٥ و٤٦٠ و٤٦٢ و٤٦٣.

أبو العباس ٢١٢.

أبو العباس البقباق ٢٩ و٣٣١.

أبو علي بن راشد ٢٣٩.

أبو علي الطوسي ٣٧٧.

أبو عمار السراج ٢٥.

أبو عيينة ٢١٢.

أبو قتادة ٤٥٦ و٤٥٧.

أبو محمد ٣٧٦.

أبو محمد الوابشي ١٦٠.

أبو مخلّد السراج ١١ و١٤٥.

أبو منصور الطبرسي ٣٨٢ و٣٩٩.

أبو ولّاد ٤٠٩ و٤٤٤ و٤٤٥.

أبو همام ٣٢٤.

أبو يوسف ١٦٤ و١٦٥.

أحمد بن محمد بن أبي نصر ٨ و١٧٤ و٢٩٥ و٣٣٣.

أحمد بن محمد بن عيسى ٣١١.

اسحاق بن عمار ٣٣ و١٠٧ و١١٠ و٤٠٨.
اسحاق بن عمر ٢٠.
اسماعيل بن أبي زياد ٣٩.
اسماعيل بن الفضل الهاشمي ١٩٨ و٢٥٢.
اسماعيل بن مرار ١٧٤.

-ب-

بريد بن معاوية العجلي ٢٥٣
بريرة ٢٩٨ و٢٩٩.
بشار بن يسار ١٣٣.

-ج-

جابر ٣٢٩.
جابر بن عبد الله الانصاري ٤٥٦.
جراح المُدائني ١٥٧.
جعفر بن عيسى ١٧١.
جميل بن دراج ٢٨ و١٨٤ و٢٨٣ و٣٨٥.

-ح-

حديد بن حكم ١٤٥.
حسان المعلّم ١٦ و٢١.
الحسن ١٧٤.
الحسن بن علي بن فضّال ١٤٠.
الحسن بن علي الوشا ٢٠ و١٩٧.

الحسن بن محبوب ٣٣.

الحسن بن محمد بن سماعة ٢٠٧ و٢٥٥ و٤٠٥.

الحسن بن يقطين ٢٦.

الحسين بن سعيد ١٠٨.

الحسين بن عبد الله بن ضمرة ٤٢.

الحكم ٩٢.

حكم السراج ٨.

حكيم ٥٤.

حمّاد بن ميسر ٩٢ و١١٥.

-خ-

خالد بن الحجاج ١٢٦ و٣٠٨.

خديجة بنت خويلد ٦٠.

-د-

داود الأبزاري ٩٦.

داود البرقي ٤٥٩.

داود بن سرحان ٩٦ و٣٨١.

داود بن فرقد ١٧٥.

-ر-

رفاعة ٢٢٨.

* * *

-ز-

زرارة بـــن أعين ٦٥ و٧١ و٨٨ و٨٩ و٩٩ و١٠٧ و١٦٢ و١٨٣ و٢١٨ و٢٢٠ و٢٥٢ و٣٠٦ و٣٧٥ و٤٥٢.
زرعة ١٧٤ و١٧٥.
زيد بن علي ١٦.
زيد الشحام ١٣١.

-س-

السراد ٨.
سعد بن أبي وقاص ٩٢.
سعيد بن محمد الطاطري ١٩.
سعيد بن يسار ٣١ و٨٤.
السكوني ١٣ و٣٩ و٤١ و١١٥ و١٢٤ و٢٣٨ و٣٢٧ و٣٣١ و٣٣٤ و٣٣٥ و٣٧٩ و٣٨٦ و٤٠٣ و٤٠٧.
ســـــــلّار ٥ و٦ و٧ و٩ و١٤ و١٩ و٦٤ و٦٨ و٧١ و٨٤ و٨٦ و٨٩ و٩٣ و١٢٣ و١٢٧ و١٣٩ و١٥٦ و١٧٠ و١٧٨ و١٨٣ و١٨٦ و١٩٥ و١٩٦ و٢٠٥ و٢١١ و٢١٤ و٢١٥ و٢١٧ و٢١٩ و٢٣٨ و٢٤٤ و٢٦٠ و٢٦٢ و٢٦٦ و٢٨١ و٣٢٧ و٣٣٢ و٣٤٦ و٣٩٩ و٤٠١ و٤٦٠.
سلمة ٣٦٨.
سليمان بن خالد ٣٠ و١٤١ و٣٢٧.
سماعة بن مهران ٧ و٨٥ و٩٠ و٩٧ و١٧٤ و١٧٥ و٢١٦ و٢٢٥ و٢٤٨ و٣٧١.
سندي بن الربيع ٤٣١.

سهل بن زياد ٣٩٦ و٣٩٧.

-ش-

الشافعي ٥٤ و١٣٣ و١٣٧ و١٤٧ و١٤٨ و١٥٠ و١٥١ و١٦٤ و١٦٧ و٢٠٥ و٢٢٩ و٢٤٦ و٢٤٧ و٢٨٩ و٣١٦.
الشعيري ٤٧.
شهاب ٢٩.

-ص-

صابر ٢٥٦.
صفوان ٣٩٦.

-ط-

الطبرسي ٣٣٣ و٣٣٧ و٣٤١ و٣٤٥ و٣٤٨ و٣٨٣ و٤٦٨.
طلحة بن زيد ٣٢٧ و٣٣٣ و٣٤٨.
الشيخ الطوسي ٥ و٦ و٧ و٨ و٩ و١٤ و١٥ و١٦ و١٧ و١٨ و١٩ و٢١ و٢٢ و٢٣ و٢٤ و٢٥ و٢٦ و٢٧ و٢٨ و٢٩ و٣٠ و٣١ و٣٣ و٣٤ و٣٥ و٣٦ و٣٧ و٣٨ و٣٩ و٤٠ و٤١ و٤٢ و٤٣ و٤٥ و٤٦ و٤٧ و٤٨ و٥٠ و٥١ و٥٢ و٥٣ و٥٤ و٥٦ و٥٧ و٥٨ و٥٩ و٦٠ و٦١ و٦٢ و٦٣ و٦٤ و٦٦ و٦٧ و٦٨ و٦٩ و٧٠ و٧١ و٧٢ و٧٣ و٧٥ و٧٦ و٧٨ و٧٩ و٨١ و٨٢ و٨٣ و٨٦ و٨٩ و٩١ و٩٢ و٩٣ و٩٤ و٩٥ و٩٧ و٩٨ و١٠٠ و١٠١ و١٠٢ و١٠٦ و١٠٧ و١٠٨ و١٠٩ و١١٠ و١١١ و١١٢ و١١٣ و١١٤ و١١٥ و١١٦ و١١٨ و١١٩ و١٢٠ و١٢٢ و١٢٣ و١٢٦ و١٢٧ و١٢٨

و١٢٩ و١٣٠ و١٣٢ و١٣٣ و١٣٤ و١٣٥ و١٣٦ و١٣٧ و١٣٨ و١٤٠
و١٤٢ و١٤٣ و١٤٤ و١٤٥ و١٤٦ و١٤٧ و١٤٨ و١٤٩ و١٥٠ و١٥١
و١٥٢ و١٥٣ و١٥٤ و١٥٥ و١٥٦ و١٥٧ و١٥٨ و١٥٩ و١٦٠ و١٦١
و١٦٢ و١٦٣ و١٦٤ و١٦٥ و١٦٦ و١٦٩ و١٧٠ و١٧٢ و١٧٣ و١٧٤
و١٧٥ و١٧٦ و١٧٧ و١٧٨ و١٧٩ و١٨٠ و١٨١ و١٨٢ و١٨٣ و١٨٦
و١٨٧ و١٨٨ و١٨٩ و١٩٠ و١٩١ و١٩٣ و١٩٤ و١٩٥ و١٩٨ و١٩٩
و٢٠٢ و٢٠٤ و٢٠٦ و٢٠٧ و٢٠٨ و٢٠٩ و٢١٠ و٢١٣ و٢١٤ و٢١٦
و٢١٧ و٢١٨ و٢١٩ و٢٢٠ و٢٢١ و٢٢٢ و٢٢٣ و٢٢٤ و٢٢٦ و٢٢٧
و٢٢٨ و٢٢٩ و٢٣٠ و٢٣١ و٢٣٢ و٢٣٣ و٢٣٤ و٢٣٥ و٢٣٦ و٢٣٧
و٢٣٨ و٢٣٩ و٢٤٠ و٢٤١ و٢٤٣ و٢٤٥ و٢٤٦ و٢٤٧ و٢٤٨ و٢٤٩
و٢٥٠ و٢٥١ و٢٥٢ و٢٥٣ و٢٥٤ و٢٥٥ و٢٥٦ و٢٥٧ و٢٥٨ و٢٥٩
و٢٦٠ و٢٦١ و٢٦٢ و٢٦٣ و٢٦٤ و٢٦٥ و٢٦٧ و٢٦٨ و٢٦٩ و٢٧٠
و٢٧١ و٢٧٢ و٢٧٣ و٢٧٤ و٢٧٦ و٢٧٧ و٢٧٨ و٢٧٩ و٢٨٠ و٢٨١
و٢٨٤ و٢٨٦ و٢٨٨ و٢٨٩ و٢٩٠ و٢٩١ و٢٩٢ و٢٩٣ و٢٩٤ و٢٩٥
و٢٩٦ و٢٩٧ و٢٩٨ و٢٩٩ و٣١٠ و٣١١ و٣١٢ و٣١٣ و٣١٥ و٣١٦
و٣١٩ و٣٢٠ و٣٢٢ و٣٢٣ و٣٢٤ و٣٢٥ و٣٢٧ و٣٢٨ و٣٢٩ و٣٣٠
و٣٣٢ و٣٣٦ و٣٣٧ و٣٣٩ و٣٤٠ و٣٤١ و٣٤٢ و٣٤٤ و٣٤٥ و٣٤٦
و٣٤٧ و٣٤٨ و٣٤٩ و٣٥٠ و٣٥١ و٣٥٢ و٣٥٣ و٣٥٤ و٣٥٥ و٣٥٧
و٣٥٨ و٣٥٩ و٣٦٠ و٣٦١ و٣٦٢ و٣٦٣ و٣٦٨ و٣٦٩ و٣٧١ و٣٧٢
و٣٧٣ و٣٧٤ و٣٧٥ و٣٧٦ و٣٧٧ و٣٧٨ و٣٨١ و٣٨٢ و٣٨٣ و٣٨٤
و٣٨٥ و٣٨٦ و٣٨٧ و٣٨٨ و٣٨٩ و٣٩٠ و٣٩١ و٣٩٢ و٣٩٣ و٣٩٤
و٣٩٦ و٣٩٩ و٤٠٠ و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٤ و٤٠٥ و٤٠٦ و٤٠٧
و٤٠٨ و٤٠٩ و٤١٠ و٤١١ و٤١٣ و٤١٤ و٤١٥ و٤١٦ و٤١٧ و٤١٨

و٤١٩ و٤٢١ و٤٢٢ و٤٢٣ و٤٢٤ و٤٢٥ و٤٢٦ و٤٢٩ و٤٣٠ و٤٣٣ و٤٣٤ و٤٤٢ و٤٤٣ و٤٤٤ و٤٤٥ و٤٤٦ و٤٤٧ و٤٤٨ و٤٤٩ و٤٥٠ و٤٥١ و٤٥٢ و٤٥٣ و٤٥٤ و٤٥٥ و٤٥٦ و٤٥٧ و٤٥٨ و٤٥٩ و٤٦١ و٤٦٢ و٤٦٣ و٤٦٥ و٤٦٧ و٤٦٨ و٤٧٠.

-ظ-

ظريف الأكفاني ٣٨٧.

-ع-

عائشة ٢٩٨ و٢٩٩.
عباد بن صهيب ٤٠٥.
عبد الله بن بكير ١٤١ و١٤٧.
عبد الله بن جبلة ٤٣١.
عبد الله بن جعفر ٤٥٨.
عبد الله بن الحسن ٤٥٨.
عبد الله بن سنان ٦٦ و٧٢ و١٠٠ و١٠١ و١٣٠ و١٣١ و١٣٢ و١٤٣ و١٤٤ و١٤٦ و٢١١ و٢١٢ و٢٢٥ و٢٣٢ و٢٤٩ و٣٠٣ و٣٣١ و٣٣٣ و٣٣٤ و٤٥٧.
عبد الله بن عمرو بن العاص ٦٠.
عبد الحميد بن سعد ١١.
عبد الحميد بن سعيد ٣٨٢.
عبد الرحمن ٣٣٤.
عبد الرحمن البصري ٢٠٧.

عبد الرحمن بن أبي عبد الله ٨٩ و٩١ و٢٠٧ و٢٢٣ و٢٨٤.
عبد الرحمن بن الحجاج ٢٤ و١٣١.
عبد الصمد بن بشير ١٢٧.
عبد الملك بن عتبة ٣٠٢ و٣١١.
عبيد ٢١٢.
عبيد بن زرارة٨٤ و١٢٦ و٤٠٣.
عجلان ٣٨٦.
عروة بن الجعد البارقي ٥٤.
عروة بن عبد الله ٤٣ و٥٠.
عطا ٤٦٠.
عقبة بن خالد ٦٩ و٢٠١ و٢٨٠ و٣٢٨ و٣٣٥.
العلا ١٥٧.
علي بن ابراهيم ١٧٤.
علي بن أبي حمزة ١٩٧.
علي بن أسباط ٣٢٤.
علي بن بابويه ٢٥ و٨١ و٨٣ و٨٧ و١٦٩ و١٧٠ و٣٣٢ و٣٤١ و٣٧٠ و٣٩٧.
علي بن جعفر ١٤٠ و١٤٢ ٢٨٤.
علي بن حديد ٢١٨.
علي بن الحكم ٣١١.
علي بن رئاب ٣٣٨.
علي بن سليمان ٢٩.
علي بن مهزيار ٣٤٢.
علي بن يقطين ٧٠ و٧١.

عمار ١٠٩٨.
عمر بن اذينة ٢٣ و٢٥٦.
عمر بن حنظلة ٢٦٨.
عمر بن شعيب ٥٤.
عمر بن يزيد ٤٤٣ و٤٤٥.
عمرو بن حريث ٢٣ و٢٥٦.
عيسى بن عبد الله ٤٥٨.
عيص بن القاسم ١١ و١٤٢ و٢٤٨.

-غ-

غياث بن ابراهيم ٤٠ و٩٣ و٩٤ و٢٠١.

-ف-

الفضل بن أبي قرة ١٦.
فضيل ٢٣٥.
الفضيل بن يسار ٣٠.

-ق-

قطب الدين الكيدري ٣٣٣.

-ل-

ليث ٩٢.

* * *

-م-

مالك ٩٢.
محمد بن اسحاق بن عمار ٣٠٢.
محمد بن اسماعيل ٢٢١.
محمد بن الحسن الصفار ٢٧٤ و٣٩٤ و٣٩٨.
محمد بن حكيم ٢٢٠.
محمد بن سليمان الديلمي ٣٠١ و٣٧٦.
محمد بن عبدة ٣٠٦.
محمد بن علي ٣٢٤.
محمد بن علي الصدوق ـ ابن بابويه ـ أبو جعفر ٣٢ و٣٣ و٣٨ و٤٠ و٦٤ و٧٠ و٧٨ و٧٩ و٨١ و٨٢ و٨٣ و٨٧ و٨٩ و١٧٠ و١٩٥ و١٩٧ و١٩٨ و٢٠١ و٢٠٤ و٢١٠ و٢٨٢ و٣٢٤ و٣٢٦ و٣٣٣ و٣٣٦ و٣٧٠ و٣٩٤ و٣٩٧ و٣٩٨ و٤٠٢ و٤٠٤ و٤١١.
محمد بن عيسى ٣٩٦.
محمد بن الفضيل ١٠٨ و٣٧٣.
محمد بن القاسم الحناط ١٢٧.
محمد بن قيس ٨ و٩١ و٩٦ و١٢٤ و١٢٥ و١٤١ و٣٠٨ و٣١٠ و٤٠٠.
محمد بن مروان ٢٦.
محمد بن مسلم ٣١ و٣٣ و٦٥ و٨٨ و١٠٠ و١٦٢ و٢١٩ و٢٣٠ و٣٠٥ و٣٠٩ و٣٣٠ و٤٠٢ و٤٠٤.
محمد بن مضارب ٦.
محمد الحلبي ٣٨ و٤١ و٦٥ و٨٧ و٩٠ و٩٦ و١٠١ و١٤٨ و١٥٧ و١٩٦ و٢١٢ و٢٤٩ و٢٨٤ و٢٨٧ و٣٢٨ و٣٩٠ و٤٥٢.

السيد المرتضى ٦٤ و٦٥ و٦٦ و٧٩ و٨١ و١٢٢ و١٣٦ و١٣٧ و١٣٨ و٢١٦ و٢٣٧ و٢٤٥ و٣٢٥ و٣٢٦ و٣٢٧ و٣٣٢ و٣٤١ و٣٤٢ و٣٤٤ و٣٤٧ و٣٥٣ و٣٨٣.

مروك بن عبيد ٢٦.

مسكين السمان ٢٤٠.

مسمع ١١.

معاوية بن سعيد ٣٩٦.

معاوية بن عمار ٢٢٥ و٢٥٤ و٣٧٨.

معاوية بن وهب ٢٨٠ و٢٨٣ و٣٧٥.

معتب ١١ و١٤٥.

الشيخ المفيد ٥ و٦ و٧ و٩ و١٢ و١٤ و١٥ و١٧ و١٩ و٣٨ و٤٠ و٤١ و٤٢ و٤٣ و٥١ و٥٣ و٦٤ و٦٦ و٦٨ و٦٩ و٧٠ و٧١ و٨١ و٨٤ و٨٥ و٨٦ و٨٧ و٨٩ و٩١ و٩٣ و٩٧ و١٢٢ و١٢٧ و١٣٩ و١٥٦ و١٦١ و١٦٩ و١٧٠ و١٧٢ و١٧٥ و١٧٧ و١٧٨ و١٨٢ و١٨٣ و١٨٦ و١٩٥ و١٩٦ و٢٠٢ و٢٠٥ و٢١٠ و٢١١ و٢١٣ و٢١٥ و٢١٦ و٢١٩ و٢٢٠ و٢٢٣ و٢٢٤ و٢٢٦ و٢٣٧ و٢٤٤ و٢٤٧ و٢٦٠ و٢٦٢ و٢٦٣ و٢٦٦ و٢٨٠ و٣٠١ و٣٢٦ و٣٣٢ و٣٣٧ و٣٤٥ و٣٤٦ و٣٤٧ و٣٤٩ و٣٩٩ و٤٠١ و٤٠٧ و٤١٠ و٤١٣ و٤٥٨ و٤٥٩ و٤٦٠ و٤٦١ و٤٦٣.

المفضل بن عمر الجعفي ١١٠.

منصور بن البختري ٢٢١.

منصور بن حازم ٨٤ و٢٢٣ و٢٨٢ و٢٨٤ و٣٣١ و٣٣٥ و٣٣٦.

منصور الصيقل ١١٤.

منهال القصاب ٤٣ و٤٤.

موسى بن بكير ٣٦٧.
ميسر بياع الزطي ١٦٠.

-ن-

نجم الدين أبو القاسم جعفر بن سعيد ٣٦٣.
نضر بن قابوس ٢٠.

-و-

الوليد بن صبيح ٣٠٨.
الوليد العامري ١٣.
وهب ١١٥ و٣١٧.

-هـ-

هارون بن حمزة الغنوي ٢٠٤ و٣٣٨.
هشام بن الحكم ١٦٠ و٢٢٤.
هشام بن سالم ٩١.
هند السراج ٨.

-ي-

يحيى بن أبي العلا ٢٠١.
يحيى بن المبارك ٤٣١.
يعقوب بن شعيب ٧ و١٤٢ ١٩٨ و٣٠٦ و٣٠٨ و٤٩١.
يونس ١٧٤ و٢٥٨ و٣٢٨ و٣٣٠ و٣٣٤ و٣٩٤ و٣٩٥ و٣٩٦ و٣٩٧.

فهرس الجماعات والقبائل

-أ-

آل الرسول (عليهم السلام) ١٠.
أصحاب رسول الله (ص) ٨.
أهل البيت (عليهم السلام) ٤٠٨.
أهل الحرب ٨٢ و٢٢٦.
أهل الشام ٨.
أهل المدينة ٩٨.
أهل مكة ٩٨.

-ب-

بنو آدم ٢٧.

-ع-

علماء الامامية ٣٠١.

-ن-

النبط ٣٠٧.

فهـرس الفـِرق والمذاهب

-أ-

الاسلام ١٩ و٣٠ و٣١ و١٨٥ و٢٥٨ و٢٥٩ و٣٠٤ و٣٦٩.
الاماميّة ٣٠١ و٣٧٩.
أهل الذمة ٨١ و٢٥١ و٣٨١.
أهل الكتاب ٣٨١.

-ش-

الشافعية ٢٦٩ و٣٥٨.

-م-

المسلمون-المسلمين ١٠ و٢٢ و٤٩ و٦٦ و٧٦ و٨١ و٩١ و٢٢٦ و٢٤٠ و٢٥٧ و٢٦٤ و٣٠٣ و٣٢٩ و٣٥٣ و٣٧٠ و٣٧٢ و٣٧٤ و٣٧٨.

فهرس الأماكن والبلدان

-ب-

البصرة ٢٧١.

بغداد ٢٧٢.

-ج-

الجحفة ٢٢٥.

-ح-

الحجاز ٩٨ و٢٧١.

-خ-

خراسان ٢٧٢.

-س-

سلوق (قرية باليمن) ١٢.

-ش-

الشام ٨.

شعب أبي طالب ٦٠.

-ك-

الكعبة ٣٧١.
الكوفة ٢٢٥.

-م-

مسجد النبي (ص) ٣٧٠.
مصر ١٥٧.
مكة ٥٩ و٢٩٠.

-ي-

اليمن ١٢ و٢٢٥.

فهـرس المواضيع

كتاب المتاجر

الفصل الأول: في وجوه الاكتساب

حكم التصرّف في النجاسات والتكسّب بها ٥
حكم بيع العذرة والأبوال ٦
حكم بيع السلاح لأعداء الدين ٧
التجارة في القردة والسباع وغيرها من المسوخ ٩
حكم بيع الكلاب ١١
حرمة التماثيل المجسّمة وغير المجسّمة ١٣
عدم وجوب التصدق بثمن الهرّة ١٤
هل يجوز خصاء البهائم ؟ ١٤
نجاسة جلد الكلب البريّ دون البحريّ ١٥
كراهة أخذ الأُجرة على تعليم القرآن والأحكام وشبهه ١٥
حكم أخذ الأُجرة على الحكم والقضاء ١٧
حكم أخذ الأُجرة على الاذان والاقامة ١٨
حكم الرمي عن قوس الجلاهق ١٨
أجر المغنية في الأعراس ١٨
جواز بيع عظام الفيل ٢١

لزوم التسوية بين الصبيان في التعليم ٢١
حكم المال الحرام المختلط بالحلال ٢٢
بيع الخشب ممن يعمله صنماً أو صليباً أو غيره ٢٢
هل يجوز تصرّف الوكيل في ما وكّل به؟ ٢٣
حكم من وجد عنده سرقة ٢٤
حقّ المارّة وأحكامه ٢٥
لو استأجر مملوك غيره فأفسد شيئاً أو أبق ٢٧
مقاصّة الغاصب والغريم الجاحد للدين ٢٨
هل يجوز الحجّ بمال الولد؟ ٣٠
حكم التصرّف بجارية الولد ٣٢
هل يجوز للوالدة التصرّف في مال ولدها؟ ٣٤
أموال اليتامى وأحكام التصرّف فيها ٣٤
حكم اتجار الولي بأموال اليتيم ٣٦
جواز مصالحة الوليّ في أموال اليتيم ٣٦

الفصل الثاني: في الاحتكار والتلقّي

هل الاحتكار محرم أو مكروه؟ ٣٨
بيان ما يكون فيه الاحتكار ٣٩
حدّ الاحتكار في الغلاء والرخص ٤٠
حكم التسعير ٤١
التلقّي وحكمه ٤٢
حدّ التلقي ٤٣
صحّة البيع مع التلقي ٤٤

النجش تعريفه وحكمه ٤٤

الفصل الثالث: في الآداب

حكم الزيادة والسوم في البيع ٤٦
كراهة السوم على سوم المؤمن ٤٧
كراهة بيع الحاضر للباد ٤٨
معنى بيع الحاضر للباد ٥٠

الفصل الرابع: في عقد البيع وشرائطه

تعريف البيع ٥١
اشتراط الايجاب والقبول في عقد البيع ٥١
اشتراط تقديم الايجاب على القبول على المشهور ٥٢
اشتراط كون الصيغة بلفظ الماضي ٥٣
بيع الفضولي ٥٣
لو غصب شيئاً وباعه ٥٥
جواز بيع الوكيل لمال الموكّل على نفسه ٥٧
بيع الصبي ٥٨
شراء الكافر للعبد المسلم ٥٨
لو اشترى الكافر أباه المسلم ٥٩
حكم بيع رباع مكّة وبيوتها واجارتها ٥٩

الفصل الخامس: في الخيار

هل يملك المشتري بالعقد أو بانقضاء الخيار؟ ٦١

خيار المجلس ٦٢
لو تبايعا بشرط رفع الخيار بينهما ٦٣
لو شرطا قبل العقد رفع الخيار بعده ٦٣
خيار الحيوان ٦٤
خيار الشرط ٦٦
لو باعه بشرط أن يستأمر فلاناً من الناس ٦٧
ثبوت خيار الشرط من حين العقد ٦٧
اذا ابتاعا بثمنٍ حالّ ولم يتقابضا ٦٨
لو قبضه المشتري ثم تلف ٦٩
اذا خرجت الثلاثة ولم يأت المشتري بالثمن ٧٠
اشتراط لزوم البيع بتسمية الثمن وقبض المبيع ٧١
ثبوت خيار المجلس في الصرف دون خيار الشرط ٧٢
ثبوت الخيارين في الوكالة والعارية والوديعة والقراض والجعالة ٧٢
لو ابتاع ثوباً على خفّ نسّاج وقد نسج بعضه ٧٣
إذا وطأ المشتري في مدّة الخيار ٧٤
لو جنَّ صاحب الخيار أو أُغمي عليه أو خرس في مدة الخيار ٧٥
لو شرط المبتاع خياراً لنفسه ثمّ أراد بيعه ٧٥
لو شرطا الخيار لهما أو لغيرهما واجتمعا على فسخ أو امضاء ٧٦
جواز فسخ صاحب الخيار مع غيبة الآخر ٧٦

الفصل السادس: في الربا

هل يجب ردّ المال الزائد المأخوذ بالربا؟ ٧٨
انتفاء الربا بين الوالد وولده وبين الرجل وزوجته ٧٩

نكتةٌ ظريفة للسيد المرتضى (قده) في المقام ٧٩
هل يثبت الربا بين المسلم وأهل الذمة؟ ٨١
جواز أخذ الربا من أهل الحرب ٨٢
وقفةٌ عند قولهم «لا ربا بين العبد وسيده» ٨٣
هل يثبت الربا في المعدود كما في المكيل والموزون؟ ٨٣
لو كان الثمن والمثمن ربويين ٨٥
لو كان أحدهما ربوي والآخر غير ربوي ٨٧
لو كانا معاً غير ربويين ٨٧
اعتبار الحنطة والشعير جنساً واحداً ٨٩
حكم بيع الغنم باللحم ٩٣
حكم بيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب ٩٤
لو اختلف الشيء كيلاً ووزناً من مصر الى آخر ٩٧
حكم بيع الحنطة بالدقيق متفاضلاً ٩٨
حكم بيع السمن بالزيت متفاضلاً ١٠٠
جواز بيع مدّ من طعام بآخر وان كان في أحدهما فضل ١٠١
حكم بيع خل الزبيب بخلّ العنب ١٠٢
بيع الطين وحكم الربا فيه ١٠٢
عدم صحّة بيع اللحم صنفاً بصنف جزافاً ١٠٣
حكم بيع الحنطة بالسويق منه وبالخبز والفالوذق ١٠٣
الربا في النقد وأحكامه ١٠٤
حكم بيع الذهب المختلط بالفضة بواحدٍ منهما ١٠٤
جواز بيع المعدود متفاضلاً نسيئة ونقداً ١٠٥

الفصل السابع: في الصرف

تحويل الدنانير الى دراهم و بالعكس وأحكامه ١٠٦
حكم بيع درهم بدرهم مع اشتراط شيء آخر ١٠٨
بيع الدراهم بالدنانير وأحكامه ١٠٩
انفاق الدراهم المحمول عليها ١١٠
بيع الفضة والذهب المخلوطين وأحكامه ١١١
كيفية بيع السيوف والمراكب المحلّاة بالفضة ١١٣
لو اشترى بمائة درهم إلّا دينار أو بالعكس ١١٤
كيفيّة بيع جوهر الفضة وجوهر الذهب ١١٦
لو اشترى دراهم وظهر عيب من الجنس في بعضها ١١٦
حكم شراء الدراهم المكسّرة بالصحاح ١١٦
لواشترى ثوباً بمائة درهم من صرف عشرين درهماً بدينار ١١٧
لو اشترى ثوباً بنصف دينار ١١٨
لو اشترى ثوباً بعشرين درهماً فجاءه بصحاح وزنها عشرون ونصف ١١٩
لو باع جنساً بمثله أو بغيره وظهر عيبٌ ببعضها ١١٩
لو ظهر العيب في غير المعيّن ١٢٠
جواز بيع المخلوط بالذهب أو بالفضة مع العلم بزيادة الثمن ١٢١

الفصل الثامن : في النقد والنسيئة

حكم بيع المتاع بأجلين ونقدين مختلفين ١٢٢
إذا حلّ الأجل ولم يكن معه ما يدفعه ١٢٦
لو أحضر المبتاع الثمن قبل حلول الأجل ١٢٧

عدم جواز شراء ما لا يمكن تحصيله ١٢٩
لو باع الطعام بدراهم مؤجّلة ثمّ اشترى بها طعاماً عند حلول الأجل ١٣٣

الفصل التاسع: في السلف

اشتراط الأجل في بيع السلم ١٣٤
لاحدّ للأجل قلّةً أو كثرةً ١٣٥
جواز جعل محلّه في يوم كذا أو شهر كذا ١٣٦
جواز كون الثمن من الأعراض المكيلة والموزونة ١٣٦
عدم كفاية المشاهدة في معرفة الثمن المكيل أو الموزون ١٣٧
إذا حلّ الأجل وتعذّر التسليم على البائع ١٣٩
حكم اسلاف أحد الجنسين المختلفين في الآخر ١٤٣
السلم في مسوك الغنم ١٤٤
لو جعل في جملة السلف أصواف النعجات المعيّنة ١٤٦
لو تعذر المسلّم فيه عند الأجل ١٤٦
قبض الثمن في المجلس شرط في السلم ١٤٨
جواز كون الثمن حيواناً أو جاريةً ١٤٩
لزوم ذكر موضع التسليم في المؤجّل ١٤٩
جواز السلف في ذوات الأمثال دون ذوات القيمة ١٥١
السلف في المعدود ١٥٢
كيفية حساب الشهور إذا قيد بها الأجل ١٥٢
حكم اشتراط الأجود والأردأ ١٥٢
السلف في الجارية الحبلىٰ ١٥٣
السلف في الثوب المغصوب ١٥٣

السلف في الأواني المتخذة من الحديد وشبهه ١٥٤
لو أسلم في اللبن وشرط أن يطبخه ١٥٤
لو شرط أن يكون الثمن من دين عليه ١٥٥
لو اختلفا في قبض الثمن قبل التفرّق ١٥٥
لو اشترط الصرابة والنظافة في السلم ١٥٥

الفصل العاشر: في المرابحة والمواضعة

معنى المرابحة وأحكامها ١٥٦
حكم بيع ما اشتراه بالنسيئة مرابحةً ١٥٩
إذا قال التاجر للواسطة بعه بكذا فما زدت فهو لك ١٦١
بيع المتاع بأكثرمما يساوي في الحال نسيئةً ١٦٣
لو اشترى بثمن ثمّ استأجره لعمل فيه ١٦٣
لو اشترى ثم باعه بربح ثمّ عدل الى النقصان ١٦٤
لو قال رأس مالي كذا ثمّ عدل الى الزيادة ١٦٥
لو اشترى عبداً فحطّ البائع من ثمنه في زمن الخيار ١٦٦
معنى المواضعة وأحكامها ١٦٧

الفصل الحادي عشر: في العيوب

تخيير المشتري للمعيب بين الردّ أو أخذ الأرش ١٦٩
استحباب التبرّي من العيوب بذكرها مفصّلاً ١٧٠
لو اختلفا في زمن حدوث العيب ١٧٢
لو وجد العيب في العبد أو الأمة بعد التصرّف فيهما ١٧٢
من اشترى جارية على أنّها بكر فوجدها ثيّباً ١٧٣

من اشترى جارية لا تحيض ومثلها تحيض ١٧٥
ثبوت الردّ في الشاة المصراة ١٧٥
التصرية في البقرة والناقة ١٧٧
التصرية في الأمة والأتان ١٧٧
لو وجد عيباً في الجارية بعد وطئها ١٧٨
لو وجد عيباً في المصراة غير التصرية بعد رضاه والتصرّف فيها ١٨٠
حكم النماء بعد ردّ المعيب ١٨٠
لو حدث عيبٌ في المبيع قبل قبضه ١٨١
اذا لم يعلم المشتري بالعيب حتى أحدث فيه حدثاً ١٨٢
سقوط الرد بالتصرف بعد العلم ١٨٣
لو اشترى ثوباً فصبغه ثم علم أن به عيباً ١٨٤
لو انعقد البيع على سلع مختلفة الثمن وكان ببعضها عيب ١٨٥
العيب الموجب للردّ في العبيد ١٨٥
لو قال واحد لاثنين بعتكما هذا العبد بألف فقال أحدهما قبلت نصفه بخمسمائة ١٨٦
لو اشترى اثنان عيناً صفقةً ووجدا بها عيباً ١٨٦
حكم التدليس في شعر الجواري ١٨٧
لو كان العيب في بعض الثمن أو جميعه ١٨٨
لو بيض وجه الجارية بالطلاء ثم اسمرّ ١٨٨
اذا اشترى عبداً على انه كافر فخرج مسلماً ١٨٩
اذا اشترى عبداً مطلقاً فخرج كافراً ١٩٠
اذا اشترى جارية أو غلاماً فوجدهما زانيين أو أبخرين ١٩٠
هل يجوز ركوب الحيوان في طريق الرد أو حلبه ١٩١

لو اشترى عبداً أو أمةً فوجدهما غير مختونين ١٩١
لو اشترى شيئاً وباعه قبل العلم بالعيب ١٩٢
هل البول في الفراش عيب في الرقيق؟ ١٩٤

الفصل الثاني عشر: في بيع الثمار

حكم بيع الثمار قبل بدو الصلاح سنة واحدة ١٩٥
حكم بيعها قبل ظهورها عاماً وعامين ١٩٧
اذا صلح أحد البستانين وأراد بيعهما جميعاً ١٩٨
بدو الصلاح واختلافه من ثمرة الى أُخرى ١٩٩
استثناء البائع أرطالاً معينة ٢٠٠
بيع النخيل وأحكامه ٢٠٠
بيع الزرع وأحكامه ٢٠١
اختصاص البائع بالثمرة إلّا اذا اشترطها المشتري ٢٠٢
حكم النخل لو انتقل بغير عقد بيع ٢٠٣
المزابنة والمحاقلة ٢٠٤
العرايا وشرائط بيعها ٢٠٨
بيع البطيخ وشبهه بشرط القطع ٢٠٩
بيع الرطبة واشباهها منفرداً ٢٠٩

الفصل الثالث عشر: في بيع الحيوان

مماثلة الرضاع للنسب في أحكام العتق ٢١٠
من يصحّ استرقاقه ومن لا يصحّ ٢١٣
بيع الحامل وأحكامه ٢١٤

بيع الآبق	٢١٥
لو باع عبداً أو أمةً وكان لهما مال	٢١٦
اختصاص البائع بمال العبد إلّا أن يشترطه المشتري	٢١٩
استبراء الجارية وأحكامه	٢٢٠
هل يعتبر الاستبراء في غير البيع من وجوه التمليكات؟	٢٢١
مدّة الاستبراء	٢٢٢
في من عليه النفقة مدّة الاستبراء	٢٢٤
التفرقة بين الأطفال وأُمّهاتهم	٢٢٤
جواز شراء سبايا الظالمين	٢٢٦
لو ابتاع أمةً فوطأها فظهر أنّها لغير بائعها	٢٢٦
اذا قال لغيره اشتر حيواناً بشركتي	٢٢٧
ابتياع مملوك من جملة مماليك	٢٢٩
لو كانت الجارية بين شركاء فوطأها أحدهم	٢٣١
لو اشترى مملوكان مأذونان كل واحد منهما صاحبه	٢٣٣
لو قال مملوك لغير مولاه اشترني ولك عليّ شيء	٢٣٤
حكم وطء أولاد الزنا	٢٣٥
اللقيط وأحكامه	٢٣٦
اذا قرن العقد باستثناء بعض ما يتناوله	٢٣٧
لو اشترى ثلاث جوارٍ بثمن ثمّ حملهنّ الى البيع	٢٣٩
لو اشترى جارية مسروقة من أرض الصلح	٢٣٩
لو أعطى مملوك غيره مالاً ليعتق عنه نسمة ويحجّ	٢٤٠
بيع مملوكين لرجلين بثمن واحد	٢٤٢
اشتراط الحمل في بيع الدابة	٢٤٢

الفصل الرابع عشر: في بيع الغرر والمجازفة

عدم جواز البيع بحكم أحدهما في الثمن	٢٤٣
حكم البيع اذا كان الثمن مجهولاً	٢٤٤
بيع الصبرة	٢٤٥
بيع المجازفة	٢٤٧
بيع اللبن في الضرع	٢٤٧
اعطاء الغنم والبقر بالضريبة	٢٤٨
بيع الصوف على ظهر الغنم	٢٤٩
بيع ما في بطون الأنعام	٢٥٠
التقبل بجزية رؤوس الرجال وخراج الأرضين	٢٥١
شراء تبن البيدر	٢٥٢
لو اشترى أطناناً من القصب فهلك قبل القبض	٢٥٣
بيع ما في الآجام من السمك	٢٥٤
بيع العنب على من يجعله خمراً	٢٥٥
استعمال الصور و بيع ما عليه تماثيل	٢٥٧
حكم تولي المجوسي بيع الخمر والخنزير	٢٥٧
لو غصب مالاً واشترى به جارية	٢٥٨
بيع ما يمكن اختباره من غير افساد	٢٦٠
بيع ما لا يمكن اختباره إلّا بإفساده	٢٦١
لو ابتاع الأعمى شيئاً بشرط الصحة وكان معيباً	٢٦٢
لو ابتاع أرضاً وغرس فيها واستحقت	٢٦٣
في بيع ما ليس عنده	٢٦٤

في بيع الثوب منشوراً ٢٦٥
لو باع عبده بشرط بيعه داره له ٢٦٥
بيع ما في الاعدال المختومة والجرب المشدودة ٢٦٦
فيما لو باع جزءً من الدار ٢٦٧
لو اشترى جرباناً معلومة من الأرض فنقصت بعد المسح ٢٦٧
لو باعه أرضاً على أنها عشرة أجربة فظهرت أنها أكثر ٢٦٩
لو ظهر النقصان في مبيع متساوي الأجزاء ٢٧٠

الفصل الخامس عشر: في ما يدخل في المبيع

لو باع أرضاً فيها زرع تبقى عروقه ٢٧١
كيفيّة بيع القطن مع الأرض ٢٧١
هل ينفسخ البيع بامتزاج الثمرة المبيعة مع غيرها؟ ٢٧٣
لو باع أرضاً فيها بناء أو شجر ٢٧٤
ما يدخل في قوله «بعتك داراً» ٢٧٥
دخول ماء البئر في بيع الدار ٢٧٦
حكم الثمرة فيما لو باع نخلاً مؤبّراً ٢٧٦
لو عطشت الثمرة أو الأُصول على ملك البائع ٢٧٧
لو باع أرضاً فيها بذر ٢٧٧
لو باع نخله ولم يعلم المشتري بتأبيرها ٢٧٨
لو كان في الأرض حجارة مستودعة للنقل ٢٧٨
لو كان في الأرض حجارة مخلوقة فيها ٢٧٨

الفصل السادس عشر: في القبض وحكمه

تنوع القبض بتنوّع المبيعات ٢٧٩

بيع ما لم يقبض وأحكامه ٢٨٠
حكم بيع الثمن قبل قبضه ٢٨٥
لو أسلم في طعام ثم باعه من آخر ٢٨٥
لو حلّ عليه طعام بعقد السلم فدفع الى المسلّم دراهم ٢٨٦
لو كان له طعام من سلف وعليه مثله ٢٨٧
لو كان له في ذمّة غيره طعام فباع منه طعاماً بعينه ٢٨٨
إذا باع طعاماً بعشرة على أن يقبضه الطعام الذي له عليه ٢٨٨
لو باع طعاماً بعشرة مؤجّلة ثم أخذ بها طعاماً عند الحلول ٢٨٩
لو طالبه في غير بلد الاقراض ٢٨٩
تلف المبيع قبل قبضه وأحكامه ٢٩٠
لو هلكت ثمرة النخل غير المؤبّر قبل التسليم ٢٩١
امتناع البائع والمشتري من التبسليم وأحكامه ٢٩١

الفصل السابع عشرم: في الاختلاف

الاختلاف في الثمن ٢٩٣
الاختلاف في المبيع ٢٩٦
الاختلاف في نقصان المبيع بعد العقد ٢٩٧

الفصل الثامن عشر: في الشروط

الشرط الفاسد وأثره في العقد ٢٩٨
بيع الشيء بأضعاف قيمته بشرط الاقراض أو الاستقراض ٣٠٠
حكم بيع شيء بشرط ألّا خسارة عليه ٣١٠

* * *

الفصل التاسع عشر: في اللواحق

لو اشترى داراً أو أرضاً ثم علم انّ صاحبها أخذ شيئاً من الطريق ٣١٢
حكم الدار أو الأرض اذا ورثها وكانت لمالكٍ مجهول ٣١٢
في أُجرة الناصب نفسه لبيع الأمتعة وشرائها ٣١٣
لو باع السمسار من غير أن يأمره المالك ٣١٤
اختلاف الواسطة وصاحب المتاع ٣١٤
لو باع الواسطة بأقل ما أُمر به ٣١٥
هل الضمان على الواسطة أم على المتبايعين؟ ٣١٦
كون العربون جزءً من الثمن ٣١٧
لو قدم عربوناً ثم قدم المشتري ٣١٧
القول في الظرف وأحكامه ٣١٨
لو كان البيع فاسداً في ما يصحّ التصرّف فيه للتراخي ٣١٨
حكم النماء في البيع الفاسد ٣١٩
شروط صحّة بيع الاقالة ٣١٩
اذا هلك المبيع قبل القبض ٣١٩
لو قال بعتك هذه الثمرة بأربعة إلّا ما يخصّ ألفاً منها ٣٢٠
حكم النماء فيما لو اشترى شيئاً ووجده معيباً ولم يقبض وفسخ ٣٢١
ضمان المقبوض بالسوم ٣٢١
جواز بيع الجاني ٣٢٢
حكم بيع سنبل الحنطة ٣٢٢
لو اختلفا في شراء عبدٍ واقام كل منهما البيّنة ٣٢٣
لو باع جاريةً بيعاً فاسداً فوطأها المشتري ٣٢٣

هل يجوز شراء طعام على أن يطبخه؟ ٣٢٣
العيوب التي يردّ بها المملوك ٣٢٤
في شراء المملوك نفسه من مولاه ٣٢٤

الفصل العشرون: في الشفعة

في ما تصحّ فيه الشفعة وما لا تصحّ ٣٢٥
عدم ثبوت الشفعة في المقسوم ٣٣٠
هل تثبت الشفعة مع زيادة الشركاء على اثنين؟ ٣٣٢
كيفية ثبوت الشفعة مع تعدد الشركاء ٣٣٦
الشفعة في ذوات القيم ٣٣٧
هل تصحّ الشفعة في غير البيع من المعاوضات؟ ٣٣٩
هل تثبت الشفعة في البيع مع اشتراط الخيار؟ ٣٤٠
هل حقّ الشفعة فوري أو على التراخي؟ ٣٤١
الشفعة فيما لو كان الثمن مؤجّلاً ٣٤٤
لو اختلف المشتري والشفيع في الثمن ولا بينة ٣٤٦
هل تورث الشفعة أم لا؟ ٣٤٧
لو عرض الشيء على صاحب الشفعة بثمن معلوم فلم يردّه ٣٤٩
لو ادّعى أحد الشريكين أنه باع فأنكر المشتري ٣٥٠
لو شهد الشفيع بالبيع ٣٥١
لو وُكّل الشفيع في بيع الشقص الذي يستحقّه ٣٥١
الشفعة في الوقف ٣٥٣
ما يثبت للشفيع في صورة اختلاف المتبايعين في الثمن ٣٥٣
ما يثبت على تقدير وراثة حق الشفعة ٣٥٤

ما يتفرّع على تقدير ثبوتها مع الكثرة ٣٥٤
لو تلف الشقص قبل أخذه ٣٥٥
لو طالب بالشفعة بعد تصرف المشتري فيه ٣٥٦
لو كانت دار بين ثلاثة فباع أحدهم نصيبه واشتراه الآخر ٣٥٧
هل تثبت الشفعة في النخل المثمر لو بيع منضمّاً الى الأرض؟ ٣٥٨
لو كان من تجب له الشفعة مولى عليه ٣٥٩
لو تلف العبد المجعول ثمناً قبل القبض ٣٥٩
سقوط حقّ الشفعة مع صدور ما يدلّ على الرضا بالبيع منه ٣٦٠
اذا وكل أحد الشريكين الآخر في بيع نصف نصيبه ٣٦٠
اذا باع الشفيع حصّته قبل علمه ببيع شريكه ٣٦١
اذا باع ولي اليتيم حصته من المشترك بينه وبينه ٣٦١
لو كانت الأرض مشغولة بزرع للمشتري ٣٦١
ضمان المشتري للمبيع بعد المطالبة بالشفعة ٣٦٢
لو حمل النخل بعد الابتياع فأخذه الشفيع قبل التأبير ٣٦٢
لو كان الشقص معيباً ولم يعلم المشتري ٣٦٢
لو ادعى كل منهما السبق في البيع ٣٦٢
لو كانت الدار لغائب وحاضر ٣٦٣

كتاب الديون وتوابعها

الفصل الأوّل: في الدين

حكم الاستدانة والروايات الواردة فيها ٣٦٧
هل يجب على الولي قضاء الدين؟ ٣٦٨
الاستقراض للحجّ ٣٦٩

اذا رأى صاحب الدين المديون في الحرم ٣٦٩
بيع الدين المؤجّل ٣٧١
بيعه بأقلّ مما له على المديون ٣٧١
لو غاب المالك غيبة منقطعة أو مات ولم يعرف له وارث ٣٧٤
لو جحد المديون المال ولا بيّنة ٣٧٥
انظار المعسر ٣٧٦
المقاصة من مال المديون الجاحد للدين ٣٧٧
هل يجب على الزوج قضاء ما استدانته الزوجة؟ ٣٧٨
بيع الدين ٣٧٩
استرداد الدين من أموال أُخذت بالحرام ٣٨١
اذا قتل المديون عمداً ولا مال له ٣٨٢
موت صاحب الدين المؤجّل ٣٨٣
اذا مات المديون وتعدّد الغرماء ٣٨٤
تأخير الدين وأحكامه ٣٨٤
اذا كان من وجب عليه الحق غائباً ٣٨٥
افلاس المديون ٣٨٥
هل يجب على المولى قضاء ما استدانه العبد المأذون ؟ ٣٨٦
لو أذن للعبد في التجارة دون الاستدانة ٣٨٨
لو لم يأذن له في التجارة ولا في الاستدانة ٣٨٩

الفصل الثاني : في القرض

هل يصحّ اشتراط ردّ الصحاح عوضاً عن المكسَّرة ؟ ٣٩٠
اشتراط الزيادة في الصفة أو القدر ٣٩١

ما يجوز اقراضه وما لا يجوز ٣٩١
الرجوع في عين القرض ٣٩٢
لو كان القرض مثلياً وتعذّر ٣٩٢
لو شرط المستقرض الزكاة على القارض ٣٩٢
لو أقرض شيئاً وارتهن عليه ٣٩٣
لو أقرض دراهم ثم سقطت ٣٩٤
عدم بطلان الحق بتأخير المطالبة ٣٩٦
وجوب إنظار المعسَر وان انفق الدين في المعاصي ٣٩٧
انكار الدين في حال الضرورة والتورية في اليمين ٣٩٨
النزول على الغريم أكثر من ثلاث ٣٩٨
بيع دار المديون لوفاء الدين ٣٩٨

الفصل الثالث: في الرهن

هل القبض شرط في الرهن أم لا؟ ٣٩٩
لو وطأ الراهن الجارية المرهونة بغير اذن المرتهن ٤٠٠
اذا تلف الرهن بتفريط المرتهن واختلفا في القيمة ٤٠١
لو اختلفا في قدر ما على الراهن ٤٠٢
لو اختلفا في أنّه رهن أو وديعة ٤٠٣
توكيل الراهن ببيع الرهن عند الحلول ٤٠٦
إذا كان عند انسان رهون جماعة فهلك بعضها ٤٠٦
حكم النماء الموجود حالة الارتهان ٤٠٦
حكم النماء المتجدّد بعد الارتهان ٤٠٧
الانفاق على الرهن اذا كان حيواناً ٤٠٨

لو اختلفا في أنه دين أو وديعة ٤٠٩

اذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن ٤١٠

لو فسد الرهن بتفريط المرتهن ٤١١

اذا هلك الرهن في مدّة السوم لأجله ٤١١

اذا كان الرهن داراً لها غلّة ٤١١

بيع الرهن وأحكامه ٤١٢

إناطة صحّة الرهن بالقبض ٤١٢

رهن العبد الجاني ٤١٣

تدبير المرهون ورهن المدبّر ٤١٣

لو استحال العصير المرهون خمراً قبل القبض ٤١٥

لو رهن ما يسرع إليه الفساد قبل الأجل ٤١٦

ما يشترط في الراهن اذا كان مملوكاً ٤١٦

أخذ الرهن على مال الكتابة المشروطة ٤١٦

رهن المغصوب ٤١٧

اذا وطأ المرتهن باذن الراهن فحبلت ٤١٧

اذا وطأ الجارية المرهونة باذن الراهن ٤١٧

اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن فضاع الثمن في يده ٤١٨

اذا استقرض ذمّي من مسلم مالاً ورهن عنده بذلك خمراً على يد ذمّي آخر ٤١٨

اذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة ٤١٩

تزويج العبد المرهون والجارية المرهونة ٤٢٠

اذا أذن المرتهن في العتق أو الوطء ثم رجع قبل الفعل ٤٢١

اذا كان الرهن اعياناً جماعة فاستحقّ بعضها ٤٢١

رهن العبد المرتدّ ٤٢٢

رهن العبد المسلم أو المصحف عند كافر ٤٢٢
اذا باع بثمن مؤجّل وشرط أن يرهن بالثمن رهناً معلوماً ٤٢٢
اذا وجد المرتهن بالرهن عيباً سابقاً ٤٢٣
اذا رهن عبدين وسلّم أحدهما فمات في يده ٤٢٣
اذا باع شيئاً على أن يكون المبيع رهناً في يد البائع ٤٢٤
اذا رهن على دين مؤجّل ليزيده في الأجل ٤٢٦
حكم رهن الأعجمي وارتهانه ٤٢٦
رهن أُم الولد والمدبّرة ٤٢٦
حكم رهن المغصوب لمالكه ٤٢٦
توكيل العدل في بيع الرهن وأحكامه ٤٢٧
صيغة البيع فيما لو أراد المرتهن شرط ملك الرهن ٤٢٧
توكيل المرتهن الراهن في البيع ٤٢٨
اذا ادعى المرتهن تلف الرهن ٤٢٨
اذا كان الشرط في الرهن مخالفاً لمقتضاه ٤٢٩
حكم رهن المنافع ٤٣٠
هل يصح بيع المرهونة إذا وطئت؟ ٤٣٠
لو رهن أرضاً بيضاء فأنبتت ٤٣٠
رهن لقطة مما يلقط كالخيار ٤٣٠

الفصل الرابع: في الحجر

حدّ البلوغ في الصبي ٤٣١
معنى الرشد وما يشترط فيه ٤٣١
حدّ البلوغ في الصبية ٤٣٢

تعلّق الحجر بجميع الأموال ٤٣٢
لو أقرّ المحجور عليه بمال لرجل ٤٣٣
لو أقرّ بجناية توجب القصاص عليه ٤٣٣
هل يحجر على الفاسق؟ ٤٣٣
حكم بيع السفيه المأذون له ٤٣٤
لو أذن الأب لابنه في التجارة ٤٣٤
إجازة الصبي بعد البلوغ للتصرّفات في أمواله ٤٣٤
إذن السيّد للعبد في التجارات ٤٣٤
اذا لحق العبد المأذون له في التجارة دين أو وديعة وشبهه ٤٣٨
حكم بيع العبد من مال سيده ورهنه ٤٤٠
اذا وجب للعبد المأذون على غيره دين ٤٤٠
اذا أذن العبد المأذون لعبده في التجارة ٤٤١
اذا كان على العبد المأذون دين فسلّم الى سيده متاعاً ٤٤١
لو أراد الحاكم بيع العبد للغرماء ٤٤١
ثبوت حجر السفيه وزواله بحكم الحاكم ٤٤٢

الفصل الخامس: في المفلّس

من وجد عين ماله وكان المفلّس حيّاً ٤٤٣
من وجد عين ماله وكان المفلّس ميّتاً ٤٤٤
لو باع أحد الشريكين شقصاً من دار حتى فلس المشتري ٤٤٥
اعسار الزوج بنفقة زوجته ٤٤٥
لو وجد الغريم العين ناقصة ٤٤٦
لو وجدها زائدة زيادة متصلة أو منفصلة ٤٤٦

لو باع نخلاً حائلاً فأفلس المشتري فاسترجعه وهو مثمر	٤٤٧
اقرار المفلس بعين في يده لغيره	٤٤٧
لو باع عبدين بثمن وأفلس المشتري به	٤٤٨
لو أفلس المشتري بعد خلط المبيع بغيره	٤٤٩
إفلاس المسلم إليه في بيع السلم	٤٤٩
لو كان للمفلس ساعة عند صانع استحق عليها أجرة	٤٥٠
لو اشترى أرضاً فيها بذر وشرطه المشتري لنفسه وافلس	٤٥١
حكم بيع دار المفلّس وخادمه وثوبه	٤٥١
إذا شهد للمفلّس شاهد واحد بمال ولم يحلف	٤٥٢
لا يحلّ الدين المؤجّل بالإفلاس	٤٥٣
لو رهن المشتري ما ابتاعه ثم أفلس	٤٥٣
حكم التصرف في المال بعد الافلاس	٤٥٣
جواز مطالبة الغريم اقامة ضامن يحفظ عليه	٤٥٤

الفصل السادس : في الضمان

هل يشترط معرفة المضمون له أو المضمون عنه؟	٤٥٥
هل يشترط رضى المضمون عنه والمضمون له؟	٤٥٦
الضمان التبرّعي وأحكامه	٤٥٨
الضمان حالاً أو مؤجّلاً	٤٥٩
ضمان المجهول وأحكامه	٤٥٩
ما يلزم الضامن للمجهول	٤٦٢
صحة ضمان ما تقوم به البيّنة دون دفتر الحساب	٤٦٢
ضمان مال الكتابة	٤٦٣

ضمان نفقة الزوجة ٤٦٣
ضمان العهدة للبائع عن المشتري ٤٦٤
اذا شرط ضمان العهدة أو الخلاص منها في العقد ٤٦٥
اذا خرج بعض المبيع مستحقّاً ٤٦٥
مطالبة المضمون عنه اذا كان الضمان بإذنه ٤٦٥
اذا ادعى الضامن الجنون حال الضمان ٤٦٥
معنى ضمان الانفراد وضمان الاشتراك وأحكامهما ٤٦٦
ضمان مال الجعالة ٤٦٧
ضمان ما لم يجب ٤٦٧
ضمان العبد ٤٦٨
ضمان العبد باذن مولاه ٤٦٨
لو كفل مكاتب بدين عليه ٤٦٩
رجوع الضامن بأقل الأمرين من المال أو المقدار المضمون ٤٦٩
حكم ضمان المضمون عنه عن الضامن ٤٧٠
ضمان المؤجّل حالاً ٤٧٠